

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

BRUNO DE LIMA PICOLI

**INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS: APORTES  
CRÍTICOS E NOTAS JUSCOMPARATIVAS**

CURITIBA

2015

BRUNO DE LIMA PICOLI

**INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS: APORTES  
CRÍTICOS E NOTAS JUSCOMPARATIVAS**

Trabalho apresentado como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito no curso de graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná.

Orientador: Prof. Dr. Sérgio Cruz Arenhart

CURITIBA

2015

## **TERMO DE APROVAÇÃO**

BRUNO DE LIMA PICOLI

### **INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS: APORTES CRÍTICOS E NOTAS JUSCOMPARATIVAS**

Monografia de conclusão de curso aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito, no curso de Graduação em Direito da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

**ORIENTADOR:** \_\_\_\_\_  
Prof. Dr. Sérgio Cruz Arenhart

**MEMBROS:** \_\_\_\_\_  
Prof. Dr. Clayton de Albuquerque Maranhão

\_\_\_\_\_  
Prof.<sup>a</sup> Ma. Paula Pessoa Pereira

Curitiba, 04 de dezembro de 2015.

## RESUMO

Exortado pelo advento do Código de Processo Civil de 2015, o presente trabalho se propõe à análise do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, enquanto forma de coletivização parcial, à luz do Direito Comparado e das ponderações da doutrina pátria; com o fim de traçar aportes críticos, prognósticos e linhas gerais acerca do novo instrumento processual. Para tanto, parte-se do exame do paradigma que informa nossa tradição processual, bem como das noções de tutela coletiva que se demonstram indispensáveis ao estudo aqui proposto – sobretudo naquilo que concerne às noções de direito individual homogêneo, coletivização parcial e proporcionalidade panprocessual. Subsequentemente, investiga-se a experiência juscomparada com mecanismos processuais análogos, nomeadamente o *Musterverfahren* alemão, a *Group Litigation Order* britânica e a *Agregação de Ações* portuguesa, para dela extrair possíveis resultados e críticas. Por fim, parte-se à apreciação específica do Incidente pátrio, avaliando sua previsão normativa e sugerindo aprimoramentos capazes de atender às finalidades últimas do Processo no Estado Constitucional.

Palavras-chave: Processo civil. Tutela coletiva. Direitos individuais homogêneos. Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas.

## ABSTRACT

Urged by the advent of the Brazilian Code of Civil Procedure of 2015, the present study proposes an analysis of the Incident of Collective Settling of Mass Claims, as a form of partial collectivization, based on Comparative Law and on the criticism of the national civil procedure doctrine; aiming to outline considerations, forecasts and generalities about the new procedural tool. Therefore, we started by the exam of the paradigm that influences our procedural tradition, as well as notions about collective adjudication that presents relevance – especially in what concerns the notions of homogeneous individual rights, partial collectivization and pan-procedural proportionality. Thereafter, it investigates the foreign experience with similar mechanisms, namely the German *Musterverfahren*, the British *Group Litigation Order* and the Portuguese *Agregação de Ações*, in order to obtain possible outcomes and criticism. Lastly, it studies the Brazilian mechanism, evaluating its legislation and suggesting enhancements capable of attend to the objectives of the Constitutional State.

Keywords: Civil procedure. Class actions. Homogeneous individual rights. Incident of Collective Settling of Mass Claims.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b>	8
<b>2 DA TUTELA COLETIVA DE DIREITOS INDIVIDUAIS</b>	11
2.1 PROCESSO E PARADIGMA INDIVIDUALISTA	11
2.2 SOCIEDADE DE MASSA E INTERESSES MASSIFICADOS	14
2.3 DA TUTELA COLETIVA DE DIREITOS NO ORDENAMENTO BRASILEIRO	16
2.4 NOTAS SOBRE O CONCEITO DE INTERESSE INDIVIDUAL HOMOGÊNEO	18
2.5 DOIS MODELOS DE TUTELA COLETIVA DOS INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS – COLETIVIZAÇÃO TOTAL E COLETIVIZAÇÃO PARCIAL	22
2.6 DA PROPORCIONALIDADE PANPROCESSUAL	25
<b>3. DOS INCIDENTES DE COLETIVIZAÇÃO DE DEMANDAS NO DIREITO COMPARADO</b>	28
3.1 MÉTODO DO DIREITO COMPARADO	28
3.2 O MUSTERVERFAHREN ALEMÃO	30
3.2.1 Do procedimento	32
3.2.2 Críticas e resultados	35
3.3 A GROUP LITIGATION ORDER BRITÂNICA	37
3.3.1 Do procedimento	39
3.3.2 Críticas e resultados	41
3.4 A AGREGAÇÃO DE AÇÕES PORTUGUESA	42
3.4.1 Do procedimento	44
3.4.2 Críticas e resultados	46
<b>4 DA COLETIVIZAÇÃO DE DEMANDAS INDIVIDUAIS NO SISTEMA BRASILEIRO</b>	48
4.1 INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS	49
4.1.1 Do procedimento	49
4.1.2 Análise crítica e sugestões de aprimoramento	53

4.1.2.1 Questão unicamente de direito e exclusão da análise de questões fáticas.....	54
4.1.2.2 Legitimação e representatividade adequada nos modelos de coletivização parcial.....	57
4.1.2.3 Da suspensão das ações que versem sobre idêntica questão de direito.....	62
4.1.2.4 Da extensão territorial dos efeitos da decisão.....	63
<b>5 CONCLUSÃO.....</b>	<b>67</b>
<b>6 REFERÊNCIAS.....</b>	<b>70</b>

## 1 INTRODUÇÃO

Passados quarenta e dois anos de vigência do CPC/73, a ciência do direito processual civil brasileira, impingida pela promulgação do Novo Código de Processo Civil<sup>1</sup>, encontra-se em momento de repensar de paradigmas; exigindo do operador do direito a ampliação de seus horizontes para além das doutrinas clássicas e dos limites territoriais do conhecimento. Demanda-se, do teórico do direito processual, um olhar crítico reconstrutivo, capaz de notar as crises do paradigma posto e, partindo desta percepção, delinear traços de reconstrução das bases daquele pensamento. Relembrando célebre passagem de Thomas Kuhn,

A transição de um paradigma em crise para um novo, do qual pode surgir uma nova tradição de ciência normal, está longe de ser um processo cumulativo obtido através de uma articulação do velho paradigma. É antes uma reconstrução da área de estudos a partir de novos princípios, reconstrução que altera algumas das generalizações teóricas mais elementares do paradigma.<sup>2</sup>

Dentre as justificativas para promulgação de novel compêndio processual, a razão preponderante, na exposição de motivos do anteprojeto de Código, centrava-se em “tornar realidade a promessa constitucional de uma justiça pronta e célere”<sup>3</sup>, capaz de enfrentar eficazmente o sem-número de demandas que abundam em nosso Judiciário.

Não bastaria ao Código novo, todavia, trazer solução, sem que esta fosse legítima para a adequada tutela dos direitos materiais envolvidos nos litígios. À jurisdição, afinal, não é suficiente trazer fim aos processos – eis que encerrá-los é tarefa de caminho plúrimo. Há que se compreender que a função jurisdicional tem por dever último a *tutela justa e adequada* dos direitos prometidos pela Constituição e pela legislação infraconstitucional<sup>4</sup>, e, por esta razão, o desafio central da reforma

---

<sup>1</sup> BRASIL. Lei 13.105 de 16 de março de 2015. **Portal da Legislação**, Brasília, DF, 16 mar. 2015. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)>. Acesso em: 01 nov. 2015.

<sup>2</sup> KUHN, Thomas S. **A estrutura das revoluções científicas**. 9ª ed., trad. de Viana Boeira e Nelson Boeira. São Paulo: Perspectiva, 2005. p. 116.

<sup>3</sup> BRASIL. Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil. **Portal do Senado**, Brasília, DF, 2010, p. 7. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>>. Acesso em: 01 nov. 2015.

<sup>4</sup> “[...] a jurisdição tem o dever de aplicar a lei na dimensão dos *direitos fundamentais*, fazendo sempre o *resgate dos valores substanciais neles contidos*. [...] ela tem o dever de viabilizar as tutelas prometidas pelo direito material e pela Constituição” (MARINONI, Luiz Guilherme. **Teoria Geral do Processo**. 7ª ed. São Paulo: RT, 2013. p. 149.)



processual é a de administrar o exacerbado contingente processual sem se valer, para isto, de entraves ao acesso à ordem jurídica justa<sup>5</sup>. Seja dizer, em linhas breves: há que se prezar pela eficiência quantitativa sem descuidar da eficiência qualitativa<sup>6</sup>.

Diversas foram as ferramentas introduzidas no NCPC com o fito de trazer tempestividade e adequação à tutela jurisdicional. Algumas delas derivadas do sistema anterior, como as técnicas de resolução de recursos repetitivos; outras, sem correspondência na legislação pretérita. Dentre estas últimas, destaca-se o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), que consistirá no objeto de análise deste trabalho.

O Incidente, cuja inspiração declarada advém do processo civil estrangeiro<sup>7</sup>, impõe, a um só tempo: (i) o repensar do *paradigma* em que se fundou, classicamente, nosso processo civil (rompendo com a tradição arraigada da prevalência da tutela individual)<sup>8</sup>; (ii) a reanálise do sistema de tutela coletiva pátria em consonância com o princípio da proporcionalidade panprocessual; e (iii) uma o estudo juscomparado, a fim de extrair, do estudo da experiência estrangeira (tanto daquela em que se funda o incidente, quanto dos institutos análogos), uma forma de aprimorar e maximizar a eficácia do ordenamento pátrio (inspirando o interesse no estudo do Direito Comparado).

Iniciar-se-á este trabalho pela breve análise do paradigma processual informante da ordem processual de 1973. Na sequência, analisaremos os desafios da jurisdição hodierna, impostos pela complexificação das relações sociais. Adiante, descrever-se-á as formas de solução propostas para a solução destes desafios, enfrentando o tema das tutelas diferenciadas no Brasil. Estabelecidas tais

<sup>5</sup> Para a noção de acesso à ordem jurídica justa, WATANABE, Kazuo. Acesso à Justiça e a sociedade moderna. in **Participação e processo**. coord. Ada P. Grinover, Cândido R. Dinamarco e Kazuo Watanabe. São Paulo: RT, 1988. pp. 134-5

<sup>6</sup> Sobre os distintos perfis da eficiência processual: NUNES, Dierle José Coelho. Novo enfoque para as tutelas diferenciadas no Brasil? Diferenciação procedimental a partir da diversidade de litigiosidades. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 184, 2010. p. 2.

<sup>7</sup> “Com os mesmos objetivos, criou-se, com inspiração no direito alemão, o já referido incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, que consiste na identificação de processos que contenham a mesma questão de direito, que estejam ainda no primeiro grau de jurisdição, para decisão conjunta” (BRASIL. Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil. **Portal do Senado**, Brasília, DF, 2010, p. 21. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>>. Acesso em: 01 nov. 2015.).

<sup>8</sup> “Desde o último quartel do século passado, foi tomado vulto o fenômeno da ‘coletivização’ dos conflitos, à medida que, paralelamente, se foi reconhecendo a inaptidão do processo civil clássico para instrumentalizar essas megacontrovérsias, próprias de uma conflitiva sociedade de massas”. (MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **A resolução de conflitos e a função judicial no contemporâneo Estado de Direito**. São Paulo: Ed. RT, 2009. p. 379-380. Sem grifos no original.)

premissas, desenvolveremos o estudo juscomparatista acerca dos modelos de resolução coletiva de demandas individuais; para, ao fim, tecer considerações sobre o sistema pátrio de resolução macromolecular de demandas atomizadas, com enfoque no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas.

## 2 DA TUTELA COLETIVA DE INTERESSES INDIVIDUAIS

Não se pode prescindir, para a adequada compreensão acerca do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, da análise detida acerca da *tutela coletiva de interesses individuais*; consistente, como se verá, na proteção processual coletiva emprestada a ações de caráter essencialmente individual.

Para este exame, partir-se-á da descrição do paradigma individualista que permeia nosso modelo de processo civil; para, após, verificar os problemas trazidos pela sociedade de massa ao modelo individualista-bipolar de solução de conflitos. Adiante, a noção de direito individual homogêneo será traçada, a fim de apresentar a solução trazida pela tutela coletiva ao problema da massificação de demandas. Ulteriormente, serão apresentadas as duas possíveis formas de coletivização, para, ao fim, apontar a proporcionalidade panprocessual como princípio regente da avaliação das formas de tutela processual.

### 2.1 PROCESSO E PARADIGMA INDIVIDUALISTA

O processo civil brasileiro é, em larga medida, pensado para a tutela individual de direitos. Não obstante haja fortes movimentos, desde meados do século XX (com a Ação Popular e a Ação Civil Pública), em torno da coletivização da tutela jurisdicional, há uma grande dificuldade de nosso sistema em tornar efetiva a proteção de direitos que excedam a titularidade individual. Tais óbices se fundam, sobretudo, nos marcos teóricos que influenciaram nosso processo civil – a se destacar os processualistas italianos do final do Século XIX e início do Século XX.

A doutrina italiana clássica, capitaneada por Giuseppe Chiovenda, tinha por premissa básica a *pureza* e *cientificismo* do direito processual (seguindo, em grande medida, a tradição iniciada pela pandectística alemã), de modo a conceber o processo como ciência que conforma um sistema de conceitos gerais e abstratos, com grau de depuração tal que se distinguísse, na máxima medida, a relação jurídica processual da relação jurídica de direito material<sup>9</sup>.

---

<sup>9</sup> MITIDIERO, Daniel. **A colaboração no processo civil**: pressupostos sociais, lógicos e éticos. 2ª ed. São Paulo: Ed. RT, 2011. p. 35.

O suposto discurso da “neutralidade” da ciência processual, todavia, velava intentos distintos do puro cientificismo<sup>10</sup>. Dentre as implicações deste modelo supostamente “neutro” e “científico” de processo, leciona Ovídio Baptista da Silva, acerca dos moldes clássicos do processo civil, que

A influência exercida pelo individualismo sobre o processo civil é enorme, uma vez que os institutos e o conjunto de categorias de que se utiliza a doutrina processual, foram concebidos para a tutela de direitos e interesses individuais, a partir dos movimentos formadores do Mundo Moderno, especialmente através das ideias do Renascimento e da reforma religiosa. É nisto que reside a dificuldade com que se debate o processo civil quando tem de lidar com direitos supra-individuais, com as ações coletivas, para as quais a maioria das categorias tradicionais tornam-se imprestáveis.<sup>11</sup>

A escola processual pátria tem em seu marco fundante a vinda de Enrico Tullio Liebman - discípulo de Chiovenda -, em 1940, ao Brasil<sup>12</sup>. O processualista italiano inspirou os jovens juristas da época a fundarem a denominada *escola processual de São Paulo*, que passaria, ao mais tardar, a se constituir na Escola brasileira de processo<sup>13</sup>. Sob a influência de Liebman, a ideologia do processo brasileiro se conciliou, declaradamente, com as ideias advindas da Itália – que, como mencionado, eram arraigadas em profundo cientificismo e abstracionismo, distanciando a finalidade do processo da tutela do direito material.

O Código de Processo Civil de 1973, batizado em nossa doutrina de “Código Buzaid” (em remissão ao jurista Alfredo Buzaid, elaborador do anteprojeto), foi amplamente influenciado pela doutrina italiana da primeira metade do século XX –

<sup>10</sup> “A pretensa neutralidade do conceito de relação jurídica certamente escamoteou a realidade concreta, [...]. Ou seja, a abstração e neutralidade do conceito de relação jurídica é suficiente para esconder qualquer vontade estatal. Acontece que nenhum Estado é neutro.” (MARINONI, Luiz Guilherme. **Teoria Geral do Processo**. 7ª ed. São Paulo: RT, 2013. p. 404-406).

<sup>11</sup> SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Processo e Ideologia: o Paradigma Racionalista**. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 56.

<sup>12</sup> Embora o processo civil brasileiro já fosse cultivado por grandes intelectos, da lavra de Francisco de Paula Baptista, João Mendes Júnior, Pontes de Miranda, dentre outros, não se podia afirmar que havia, efetivamente, uma “escola processual brasileira” antes do magistério de Liebman. Como ressalta Daniel Mitidiero, “tudo isto só passa a existir no Brasil com o fecundo magistério de Enrico Tullio Liebman, verdadeiro pai da ciência processual brasileira [...]” (MITIDIERO, Daniel. O processualismo e a formação do Código Buzaid. **Revista de Processo**. São Paulo: RT, vol. 183, 2010. p. 174).

<sup>13</sup> “Pode-se dizer, pois, que aquela que foi chamada Escola processual de São Paulo, por Alcalá-Zamora, se transformou depois na Escola brasileira, cuja unidade metodológica e cuja doutrina remontam seguramente ao espírito criador e aglutinador de Enrico Tullio Liebman: de Liebman à Escola processual de São Paulo e desta à moderna processualística brasileira, e m uma continuidade de pensamento hoje reconhecida e m toda parte, e mais que nunca na Itália.” (GRINOVER, Ada Pellegrini. O magistério de Enrico Tullio Liebman no Brasil. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, v. 81, jan. 1986. p. 98-102. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67069>>. Acesso em: 30 Jun. 2015.)

Buzaid se referia expressamente às obras de Chiovenda e Liebman como marcos teóricos para o processo pátrio de então<sup>14</sup>.

Com pauta no marco cientificista da doutrina italiana clássica, o Código Buzaid se informou por um pensamento tipicamente oitocentista, de linhas individualistas e patrimonialistas, dominado pelos princípios da liberdade, propriedade privada e segurança jurídica<sup>15</sup>, concebendo o procedimento civil como mero *assunto privado das partes*<sup>16</sup>. O pensamento da época, claramente, era informado pelo binômio liberal clássico “liberdade-patrimônio”, sendo as legislações pensadas para a finalidade de administração e disposição de patrimônio individual<sup>17</sup>, despreocupadas com tutelas de ordem social e metaindividual<sup>18</sup>. Desde logo, arraigou-se em nosso ordenamento a dificuldade daquele tipo de processo, cujos institutos eram incapazes de abarcar a tutela coletiva, em tutelar adequadamente os interesses coletivos *lato sensu*.

Discutindo o modelo de processo individual, afirma Elton Venturi que

Tais perspectivas parecem explicar o modo de ser do modelo processual individual: explicam a razão dos condicionamentos impostos à admissão da ação (legitimação fundada na pertinência subjetiva da pretensão material almejada e interesse demonstrável pela necessidade, utilidade e adequação da via empregada para a realização dos direitos individuais fundamentais), a ordinariade do procedimento judicial (padronizado, de regra, para preservar a paridade formal entre as partes) a restrição dos poderes oficiais inquisitivos do magistrado como forma de se assegurar sua pressuposta imparcialidade e, por fim, o confinamento da eficácia dos julgamentos às artes envolvidas na relação processual, inextensível a terceiros. Em suma, o paradigma individualista condicionou e restringiu, irrefutavelmente, a própria concepção de acesso à justiça.<sup>19</sup>

O paradigma estritamente individualista de processo civil é severamente criticado pela doutrina contemporânea. Não obstante, esta conformação ideológica representa, ainda, o centro de grande parte de nosso sistema processual. Relembra Elton Venturi que, em relação à integração entre os sistemas de tutela individual e coletiva, muitas das dificuldades enfrentadas contemporaneamente “derivam da

<sup>14</sup> MITIDIERO, Daniel. O processualismo e a formação do Código Buzaid. **Revista de Processo**. São Paulo: RT, vol. 183, 2010. p. 177.

<sup>15</sup> Ibidem, p. 182.

<sup>16</sup> VENTURI, Elton. **Processo Civil Coletivo**: A tutela jurisdicional dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos no Brasil - Perspectivas de um Código Brasileiro de Processos Coletivos. São Paulo: Malheiros Editores, 2007. p. 27.

<sup>17</sup> MITIDIERO, Daniel. Op. cit., p. 184.

<sup>18</sup> Ibidem, p. 185.

<sup>19</sup> VENTURI, Elton. Op. cit. p. 28.

tentativa de se encontrar antes os pontos de tangência do que as diferenças essenciais existentes entre os modelos processuais referidos”<sup>20</sup>. Tal consideração faz clara a ainda forte vinculação das formas coletivas de tutela aos institutos do processo individual, decorrente das tentativas doutrinárias e jurisprudenciais de se “adaptar” as instituições do processo individual à tutela coletiva - tornando o processo coletivo uma espécie de “nova técnica” destituída de referenciais técnicos, políticos e ideológicos próprios.

Um dos óbices centrais do processo contemporâneo, é, portanto, como fornecer a adequada tutela a direitos de caráter coletivo diante individualismo que ocupa o centro de nossa cultura processual. Tal questionamento se exacerba na medida em que analisamos as mudanças sociais sofridas nas décadas recentes, sobretudo no aspecto da massificação das demandas sociais – e, por consequência, judiciais.

## 2.2 SOCIEDADE DE MASSA E INTERESSES MASSIFICADOS

A transubstancialização da raça humana em massa é fator distintivo da modernidade<sup>21</sup>. A ascensão do Estado Democrático de Direito, a redução das desigualdades socioeconômicas e o processo de ampla democratização (sob as perspectivas de acesso à educação, à justiça, aos meios de consumo, etc.) ensejaram um processo de massificação dos interesses sociais – tornando comuns demandas que, outrora, configuravam-se em privilégios.<sup>22</sup>

Demandas pela educação, pela saúde, pela moradia, pelo acesso a bens de consumo, dentre outras, entornam massas de demandas idênticas no seio da sociedade – alunos, pacientes, consumidores e tantos outros agrupamentos. O processo social de massificação, como não poderia deixar de ser, encontra

---

<sup>20</sup> VENTURI, Elton. **Processo Civil Coletivo**: A tutela jurisdicional dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos no Brasil - Perspectivas de um Código Brasileiro de Processos Coletivos. São Paulo: Malheiros Editores, 2007. p. 24.

<sup>21</sup> PASSOS, Fábio Abreu dos. Uma análise da Sociedade de Massa a partir da perspectiva de Hannah Arendt. **Revista Saberes**. vol. 5. Disponível em: [http://www.iptan.edu.br/publicacoes/saberes\\_interdisciplinares/pdf/revista05/Hannah%20Arendt.pdf](http://www.iptan.edu.br/publicacoes/saberes_interdisciplinares/pdf/revista05/Hannah%20Arendt.pdf). Acesso em: 30 de junho de 2015.

<sup>22</sup> “[...] apresenta-se-nos uma reavaliação (no sentido de ampliação) das garantias estabelecidas pelo princípio do devido processo legal, ‘forjadas inquestionavelmente para acudir a um processo tradicional, de caráter individualista, ante ao instrumental idôneo para a solução dos novos conflitos, a serem resolvidos em um enfoque social’” (VENTURI, Elton. **Execução da tutela coletiva**. São Paulo: Malheiros Editores, 2000. p. 28-29).

correspondente direto no âmbito do Direito: à medida em que crescem as demandas sociais, crescem as violações de direitos por parte daqueles que são demandados; ensejando, por consequência, a necessidade de resposta por parte do Estado, na figura do Poder Judiciário<sup>23</sup>.

A hipertrofia das demandas judiciais é fator notório, e toma o centro dos debates processuais hodiernos. Estima-se, através de relatórios do Conselho Nacional de Justiça<sup>24</sup>, que os denominados “grandes litigantes” (o Poder Público, as instituições financeiras, as prestadoras de serviços de telefonia e concessionárias de serviços públicos, dentre outros) sejam responsáveis por mais de 95% (noventa e cinco por cento) dos processos sob tramitação em nosso país. Embora não se possa definir, com precisão, os temas de cada demanda, é certo que, em grande parte destas, tratam-se de demandas repetitivas. O Poder Judiciário, por conseguinte, encontra em grande parte de sua demanda os mesmos litigantes, a mesma espécie de litígio e as mesmas matérias. Como é de imperiosa constatação, a massificação das demandas, a par de outras questões estruturais, é causa de grande parte dos problemas sofridos pela justiça brasileira.

Embora a estrutura do Poder Judiciário brasileiro seja insuficiente, em muitos aspectos, para atender à demanda hodierna, o simples agigantar da máquina judiciária não é medida suficiente, tampouco idônea, para a resolução da hipertrofia processual quantitativa. Neste sentido, ressalta Rodolfo de Camargo Mancuso que

Na verdade, é inútil inflar a estrutura judiciária, na tentativa de acompanhar o crescimento geométrico da demanda por justiça, na medida em que essa estratégia leva, ao fim e ao cabo, a oferecer mais do mesmo (mais processos – mais crescimento físico da máquina judiciária), pondo em risco o equilíbrio com os demais Poderes e minando a desejável convivência harmoniosa entre eles: com o Executivo, assoberbado com as incessantes requisições de verbas orçamentárias para o crescente custeio da justiça estatal; com o Legislativo, acuado ante a diminuição de seu espaço institucional, por conta dos avanços do ativismo judiciário em áreas tradicionalmente reservadas à chamada reserva legal.<sup>25</sup>

---

<sup>23</sup> ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montigelli; GOMES, Alexandre Gir. Tratamento coletivo adequado das demandas individuais repetitivas pelo juízo de primeiro grau. **Revista de Processo**. São Paulo: RT, vol. 234, 2014. p. 2-3.

<sup>24</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **100 maiores litigantes**. Brasília, 2011. Disponível em: <[http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa\\_100\\_maiores\\_litigantes.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf)>. Acesso em: 30 jun. 2015.

<sup>25</sup> MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **A resolução dos conflitos e a função judicial no contemporâneo Estado de Direito**. São Paulo: Ed. RT, 2009. p.27.

Torna-se, então, imperioso buscar soluções criativas ao enfrentamento da demanda judicial massificada, superando as técnicas tradicionais de resolução de conflitos – eis que, consoante relembra Sérgio Cruz Arenhart, o emprego da tutela individual de todas as situações tende a agravar o problema, ou porque, para guardar a qualidade das decisões, não será possível a análise de todas as controvérsias, ou porque, para dar conta da quantidade de demandas, a prestação jurisdicional será sacrificada qualitativamente<sup>26</sup>.

Há de se confrontar, portanto, com novas formas de trazer efetividade, segurança, tempestividade e adequação à tutela jurisdicional. Exsurge, daqui, a necessidade de superação das soluções dadas pelo processo civil clássico, pautadas na resolução individual da lide entre privados; fazendo emergir o interesse nas formas de tutela coletivas e plurindividuais<sup>27</sup>.

### 2.3 DA TUTELA COLETIVA DE DIREITOS NO ORDENAMENTO BRASILEIRO

É imprescindível, à análise dos institutos de voltados à resolução de demandas repetitivas, traçar breves linhas acerca da tutela coletiva de direitos no Brasil, com o fito de se ter em vista uma noção histórica acerca desta forma de tutela – sem a finalidade de esgotar, pormenorizadamente, o sistema de ações coletivas de caráter representativo no Brasil, eis que este não é o objeto deste trabalho.

Embora a tutela coletiva de direitos seja fenômeno percebido há mais de oito séculos<sup>28</sup>, é com a ascensão do constitucionalismo moderno, e dos valores a ele inerentes, que a proteção coletiva de interesses toma o centro do debate processual. Neste sentido, valiosa é a lição de Elton Venturi, que ressalta o centralismo dos processos coletivos à concretização dos valores constitucionais hodiernos:

A migração do individual para o coletivo é fenômeno que antecede e fomenta a ideia de processos coletivos. Se a sociedade do século XXI está alicerçada na valorização dos paradigmas da *solidariedade*, do *coletivismo*

<sup>26</sup> ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**: para além da proteção dos interesses individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: RT, 2014. p. 150-151.

<sup>27</sup> Não se pode olvidar que, noutra frente, os conflitos contemporâneos são, também, resultado de uma carência de políticas públicas capazes de garantir a tutela de direitos e/ou inibir o descumprimento das normas postas. Tais questões, entretanto, excedem o escopo deste trabalho, cuja abordagem é essencialmente teórico-jurídica; embora a menção deva ser feita, para manter vivo o debate acerca das políticas públicas regulatórias.

<sup>28</sup> MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. **Ações coletivas no direito comparado e nacional**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 38.



e da *dignidade da pessoa humana*, somente a interação do tradicional sistema processual individual com um sistema de processos coletivos possui aptidão para afirmá-los.

Em virtude das diversas aspirações da tutela jurisdicional coletiva, fundamentada em uma ideologia bem diferente daquela que orientou a criação do sistema de tutela individual, na verdade todos os países que almejam a concretização da *cidadania* e da *democracia*, independentemente do grau de desenvolvimento econômico, necessitam de um eficiente sistema de processos coletivos.<sup>29</sup>

A tendência da coletivização, capitaneada pelo direito anglo-saxão (sobretudo estadunidense), é marca do direito contemporâneo – que busca romper, com os limites da lide clássica, delimitada nos litígios individuais de cunho patrimonial-obrigacional. E, consoante prévia ressalva, desde meados do século XX há notícias, no direito pátrio, de legislações que visam à tutela coletiva de direitos.

A Constituição Federal de 1988 trouxe consigo grande avanço, ao elencar expressamente a categoria dos direitos coletivos (aqui, compreendidos em sentido amplíssimo) como objeto de proteção constitucional<sup>30</sup>, impulsionando a tutela dos interesses de natureza metaindividual em nosso país. Acompanhando a tendência de coletivização da tutela de direitos, o Código de Defesa do Consumidor define, em nosso microsistema coletivo, três *espécies* de direitos coletivos *lato sensu*: os interesses difusos, os coletivos *stricto sensu*, e os interesses individuais homogêneos (também denominados *acidentalmente coletivos*, diante de suas feições preponderantemente individuais, porém com traços de coletividade que permitem sua tutela processual de forma coletiva)<sup>31</sup>.

Cotejando a classificação do CDC com as características materiais e processuais destas divisões, é possível vislumbrar três grandes grupos de direitos demandados: i) individuais puros ou “de varejo”, sobre os quais a dogmática tradicionalmente se desenvolveu; ii) meta-individuais (ou coletivos propriamente ditos), abarcando os coletivos *stricto sensu* e os difusos; e iii) individuais

<sup>29</sup> VENTURI, Elton. O Código Modelo de Processos Coletivos para Ibero-América: Aspectos Conceituais. **Revista do Instituto do Direito Brasileiro**. Lisboa: v. 5, 2012. p. 2475. Disponível em: <[http://cidp.pt/publicacoes/revistas/ridb/2012/04/2012\\_04\\_2473\\_2496.pdf](http://cidp.pt/publicacoes/revistas/ridb/2012/04/2012_04_2473_2496.pdf)>. Acesso em: 01 nov. 2015.

<sup>30</sup> Embora a tutela coletiva já encontrasse previsão expressa nas Constituições Federais anteriores – a exemplo da Ação Popular, prevista desde 1934 –, é certo que a Constituição Federal de 1988 representa imensa potencialização no campo da tutela coletiva, prestigiando as formas já existentes e estabelecendo novos mecanismos de proteção.

<sup>31</sup> “Denominam-se direitos coletivos *lato sensu* os direitos coletivos entendidos como gênero, dos quais são espécies: os direitos difusos, os direitos coletivos *stricto sensu* e os direitos individuais homogêneos. Em conhecida sistematização doutrinária, haveria os direitos/interesses essencialmente coletivos (difusos e coletivos em sentido estrito) e os acidentalmente coletivos (individuais homogêneos).” (DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael; ZANETI JÚNIOR, Hermes. **Curso de direito processual civil**. 5. ed. Salvador: JusPODIVM, 2010. volume 2, p. 73)

homogêneos (ou massificados), consistentes em direitos individuais que apresentam pretensões isomórficas demandadas em grande escala.<sup>32</sup>

A cada um destes grupos, correspondem, hodiernamente, formas específicas de tutela processual: aos individuais “puros”, a ação individual baseada no Código de Processo Civil; aos coletivos *stricto sensu* e aos difusos, tão somente as ações coletivas de caráter representativo, fundadas no microssistema coletivo (formado, preponderantemente, pelo Código de Defesa do Consumidor, pela Lei de Ação Civil Pública, pela Lei da Ação Popular, pela Lei de Dissídios Coletivos e pela Lei do Mandado de Segurança), dada a indivisibilidade de suas pretensões de direito material; e aos direitos individuais homogêneos, tanto as ações individuais, quanto as ações coletivas de caráter representativo, quanto os instrumentos de resolução macromolecular de processos atomizados.

Das mencionadas formas de tutela processual, interessam, ao deslinde deste excerto, aquelas capazes de tutelar coletivamente interesses individuais, nomeadamente, as ações coletivas de caráter representativo e os instrumentos de resolução coletiva de ações. As primeiras, porque constituem o meio clássico e instrumento por excelência de tutela de direitos coletivos *lato sensu*, as segundas, por consistirem no objeto último de análise deste texto.

Sendo a tutela dos direitos individuais homogêneos o centro de análise deste trabalho – eis que estes derivam do fenômeno da massificação social, e da multiplicação de ações repetitivas exsurge a necessidade de sua proteção processual pela via coletiva - cumpre, preliminarmente, definir o que se entende sobre direito individual homogêneo, para, após, delinear as duas formas coletivas de sua tutela.

## 2.4 NOTAS SOBRE O CONCEITO DE INTERESSE INDIVIDUAL HOMOGÊNEO

Segundo define o artigo 81, parágrafo único, III, do CDC, direitos individuais homogêneos são aqueles *decorrentes de origem comum*. A expressão origem comum, todavia, é alvo de acirrado debate doutrinário, diante de sua imprecisão e vagueza. Em termos extremos, poderíamos imaginar, na interpretação mais

---

<sup>32</sup> Com distinções quanto à classificação, vide: NUNES, Dierle José Coelho. Novo enfoque para as tutelas diferenciadas no Brasil? Diferenciação procedimental a partir da diversidade de litigiosidades. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 184, 2010. p. 5.

ampliativa possível, que *qualquer origem remotamente comum* seria suficiente para configuração desta categoria de direitos, criando um conceito tão amplo que seria capaz de abarcar quaisquer tipos de interesses como homogêneos. Na interpretação mais restritiva possível, significaria dizer que a comunidade de origem remete à *identidade* de origem, ensejando um conceito cujo requisito é praticamente impossível de se preencher.<sup>33</sup>

Nenhum dos extremos é capaz de responder adequadamente ao conceito de interesse individual homogêneo. Entre os extremos, todavia, há diversas soluções intermediárias que buscam dar conteúdo à norma do art. 81 do CDC; sendo possível categorizar estas propostas em duas principais correntes, segundo a natureza atribuída aos direitos individuais homogêneos<sup>34</sup>.

A primeira corrente concebe os direitos individuais homogêneos como categoria de direito material, seja por considerá-los formas peculiares de direitos difusos ou coletivos<sup>35</sup>, seja por deterem uma origem no plano substancial diante de determinada relevância social<sup>36</sup>.

A segunda corrente, por sua vez, defende que não há caráter materialmente distintivo na categoria dos direitos individuais homogêneos, que se tratam, sob o aspecto substancial, de direitos individuais comuns. O que os define, então, é a passibilidade de enfeixamento processual para resolução coletiva de seus interesses. Para esta corrente, destarte, é o aspecto *processual* que prepondera na conceituação dos direitos individuais homogêneos, que, materialmente, mantém sua individualidade, porém processualmente obtém forma distinta de proteção<sup>37</sup>.

Embora notória parcela doutrinária se filie a corrente material, filiamo-nos àqueles que compreendem que os direitos de massa se definem a partir do direito processual. Inexistem fatores que desnaturem a individualidade substancial destes

---

<sup>33</sup> ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**: para além da proteção dos interesses individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: RT, 2014. p. 135.

<sup>34</sup> Ainda definindo as posições de cada corrente e seus principais autores: ARENHART, Sérgio Cruz. Op. cit., p. 135-150.

<sup>35</sup> Exarando tal compreensão, merece nota o mestre paranaense Alcides Munhoz da Cunha, para quem “os interesses individuais homogêneos não se situam propriamente como um *tertium genus* de interesses meta-individuais, a par dos interesses difusos e coletivos. Parecem se situar isto sim como uma peculiar modalidade de interesses difusos ou coletivos”, cuja “divisibilidade se opera apenas no momento da liquidação (quantificação) dos danos pessoalmente sofridos e da execução.” (*in* A evolução das ações coletivas no Brasil. **Revista de Processo**. São Paulo: RT, vol. 77, 1995. p. 228-229).

<sup>36</sup> APPIO, Eduardo. **A ação civil pública no Estado Democrático de Direito**. Curitiba: Juruá, 2005, p. 71.

<sup>37</sup> Neste sentido: ARENHART, Sérgio Cruz. Op. cit., p. 141.

direitos, que, observados sob o prisma do direito material, mantém a divisibilidade de sua pretensão de direito material (ratificada, inclusive, pelas liquidações e execuções que se seguirão à condenação genérica), carecendo de fatores capazes de criar uma categoria materialmente distinta e autônoma em relação aos direitos individuais “puros”.

Afinal, o que caracteriza um direito propriamente meta-individual é a transcendência e a indivisibilidade de sua pretensão de direito material<sup>38</sup>, não a possibilidade de dedução da pretensão processual coletivamente – caso contrário, conforme relembra Elton Venturi, seria forçoso reconhecer o litisconsórcio multitudinário como uma forma tutela meta-individual, o que, claramente, não ocorre<sup>39</sup>.

Em realidade, o direito pátrio empresta *proteção jurisdicional bivalente* aos direitos individuais homogêneos, os quais, por sua natureza substancialmente individual, são tuteláveis tanto mediante ação individual quanto pela via coletiva<sup>40</sup>. Cumpre, então, investigar quais as condicionantes para que se tutele processualmente estes direitos individuais através de meios coletivos, de modo a superar o puro vocábulo “origem comum”, que, como verificado, pouco contribui para a definição precisa dos direitos individuais homogêneos.

Num enfrentamento primeiro, é possível se identificar alguns critérios basilares<sup>41</sup> ao agrupamento de demandas individuais para tratamento conjunto. São eles: i) a *preponderância* das questões comuns sobre as individuais, cujo conteúdo se traduz na necessidade de que o processo coletivo traga reflexos úteis para as ações individuais; ii) a *quantidade de sujeitos envolvidos*, de modo que a tutela coletiva se volte às situações de efetiva necessidade iii) a *viabilização do acesso à Justiça*, sob a perspectiva de que certos interesses são de inviável tutela individual; e iv) a *homogeneidade da tutela*, de modo que se agrupe apenas aqueles interesses que têm condições de valer-se de uma mesma decisão.

Da conjugação de todos estes elementos, igualmente idôneos à percepção da noção de interesse individual homogêneo, é possível aproximar-se do traço

---

<sup>38</sup> VENTURI, Elton. **Processo Civil Coletivo**: A tutela jurisdicional dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos no Brasil - Perspectivas de um Código Brasileiro de Processos Coletivos. São Paulo: Malheiros Editores, 2007. p. 67.

<sup>39</sup> Idem.

<sup>40</sup> Ibidem, p. 63.

<sup>41</sup> ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**: para além da proteção dos interesses individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: RT, 2014. p. 142-150.

definitivo desta categoria de tutela processual, a partir de dois elementos que concentram o norte interpretativo do art. 81, parágrafo único III do CDC<sup>42</sup>: i) a afinidade de questões entre as demandas individuais; ii) a utilidade predominante para as partes e para o Poder Judiciário do tratamento coletivo. Tracemos, pois, breves linhas acerca de cada uma destas categorias.

Quanto à afinidade de questões, há que se compreender que se a coletivização de pretensões individuais é, ao fundo, um enfeixamento de interesses subjetivos<sup>43</sup>, a tutela coletiva de direitos de massa é, em sua essência, uma técnica aglutinativa de pretensões materiais individuais, aproximando-se, por consequência, do litisconsórcio. Imperioso, então, conceber a “origem comum” a que se refere a legislação na linha da “afinidade de questões” definida pelo Código de Processo Civil como requisito ao litisconsórcio (art. 113, III do Novo Código de Processo Civil), para cuja configuração basta a existência de *ponto comum de fato ou de direito*<sup>44</sup>.

A partir desta interpretação, que de pleno se coaduna com a essência dos direitos individuais homogêneos, possibilita-se uma ampliação do escopo de sua tutela coletiva, eis que reduzem-se os entraves processuais inerentes às concepções diversas (que exigem, por vezes, unidade factual, temporal, etc.); sendo, portanto, a que melhor se alinha aos fins constitucionais da proteção coletiva de interesses individuais (da preservação da isonomia, da segurança jurídica, da racionalização do emprego de recursos, etc.) na medida em que permite o maior aproveitamento desta forma de tutela.

Ao se falar em utilidade da tutela coletiva para as partes e para o Judiciário, por sua vez, remete-se ao exame macroprocessual valorativo acerca dos custos,

---

<sup>42</sup> In ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**: para além da proteção dos interesses individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: RT, 2014. Ressalta-se que o autor, todavia, concebe a *inviabilidade de formação de litisconsórcio em demanda comum* como um dos elementos que configuram a noção de direito individual homogêneos, ao passo que, neste trabalho, compreendemos que este requisito não se adequa à noção de tutela coletiva de interesses individuais. Afinal, a formação de litisconsórcio, nas demandas de massa, seria, em regra, facultativa, não cabendo senão às partes formá-lo. Atrelar a proteção dos direitos individuais homogêneos à inviabilidade de formação de litisconsórcio, então, enfraqueceria a tutela coletiva, na medida em que se vincula seu conceito a um ato estritamente voluntário das partes. Se a tutela coletiva se presta, em larga medida, a proteger direitos de indivíduos excluídos, hipossuficientes, dentre outros, não se pode atar seu conceito à impossibilidade de formação do litisconsórcio facultativo, sob pena de esvaziar grande parte das demandas coletivas por interesses individuais.

<sup>43</sup> VENTURI, Elton. **Processo Civil Coletivo**: A tutela jurisdicional dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos no Brasil - Perspectivas de um Código Brasileiro de Processos Coletivos. São Paulo: Malheiros Editores, 2007. p. 66.

<sup>44</sup> ARENHART, Sérgio Cruz. Op. cit., p. 156.

dificuldades e vantagens do tratamento coletivo das causas individuais<sup>45</sup>, tanto para as partes quanto para o Estado. Este requisito, por óbvio, passa pela análise de todos os elementos acima descritos: a verificação da maior utilidade dos efeitos coletivos para as pretensões individuais quando comparada à dedução em ação individual, a quantidade de sujeitos envolvidos, o quanto aquela forma de tutela se prestará ao acesso à Justiça e quão apta está a decisão coletiva a abranger os interesses individuais de forma homogênea.

Analisa-se, ainda, os riscos de que a proliferação de ações individuais gere decisões conflitantes, a recusa do requerido em atuar de modo idêntico perante todos os interessados e a prevalência da homogeneidade de questões fáticas ou de direito, de modo que se garanta a maior utilidade possível aos indivíduos coletivamente tutelados; dentre tantos outros fatores que atestem ou firam a utilidade da proteção coletiva.

Verifica-se, então, que o critério da *utilidade* é aquele de maior relevo para nortear a coletivização de interesses individuais – afinal, se inexistente fator distintivo no plano da pretensão de direito material, há que se trazer balizas que atestem o efetivo proveito do tratamento agrupado das demandas. E é da ponderação entre vantagens e desvantagens da tutela coletiva que se permite extrair a necessidade de se tutelar coletivamente as pretensões processuais cujas questões sejam afins.

A definição dos direitos individuais homogêneos, conclui-se, parte do viés estritamente processual, consistindo na categoria de direitos individuais que, por conterem afinidade de questões entre suas pretensões, são passíveis de proteção processual coletiva, desde que aferida a utilidade desta forma de tutela para as partes e para o Estado.

## 2.5 DOIS MODELOS DE TUTELA COLETIVA DE INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS – COLETIVIZAÇÃO TOTAL E COLETIVIZAÇÃO PARCIAL

Aos direitos individuais homogêneos, como ressaltado anteriormente, é dispensada *proteção jurisdicional bivalente*, seja dizer, é possível buscar sua tutela tanto por meio das ações individuais (diante de seu caráter substancialmente individual), quanto através da tutela coletiva (frente à possibilidade de agregação

---

<sup>45</sup> ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**: para além da proteção dos interesses individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: RT, 2014. p. 160-161.

processual das pretensões). Desta dupla proteção, exsurtem, também, duas formas distintas de coletivização: a coletivização total e a coletivização parcial<sup>46</sup>.

A primeira grande categoria abarca as ações coletivas de caráter representativo, cujo paradigma se reflete na *class action* estadunidense<sup>47</sup>. Neste gênero, tanto a tutela de direitos coletivos (meta-individuais) quanto a tutela coletiva de direitos (individuais homogêneos) são abrangidas. Trata-se, em suma, do modelo de ação que busca reunir, em *um único processo*, inteiramente coletivo e autônomo em relação a eventuais demandas individuais (daí se falar em “coletivização total”), os interesses de todos os sujeitos, cuja proteção será perseguida por um *representante* do grupo (a quem se atribui adequação ora por lei, ora por averiguação judicial). Da ação coletiva resultará decisão que abrangerá o grupo representado com eficácia variável, conforme a opção legislativa do sistema (*opt-in* ou *opt-out*).

O segundo grande grupo reúne os procedimentos de resolução macromolecular de demandas atomizada<sup>48</sup>, que encontram no *Musterverfahren* alemão seu principal exemplo. Consistem nos instrumentos cujo processamento se dá *incidentalmente* às ações individuais já ajuizadas, visando o trato coletivo apenas de parcelas destas ações, sejam estas parcelas instrutórias ou decisórias. O incidente que dará ensejo a coletivização pode tanto tratar de *uma ação específica*, selecionada como caso-piloto, quanto de *incidente autônomo*, no qual se discutirão as questões comuns tocantes às ações individuais. A abrangência eficaz da decisão coletiva incidental, em regra, recairá sobre todas as ações individuais ajuizadas ao tempo da prolação do ato, com eventuais extensões definidas legalmente na legislação de cada país. Por advirem do prévio ajuizamento de ações individuais, estes incidentes recebem a denominação de “coletivização parcial”.

---

<sup>46</sup> Sobre a categorização ora defendida: OSNA, Gustavo. Coletivização Total e Coletivização Parcial: aportes comparados e o processo civil brasileiro. **Revista de Processo Comparado**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 1, 2015.

<sup>47</sup> Define Elton Venturi as ações de classe como “a proteção unificada de direitos transindividuais e individuais homogêneos [...], promovidas por pessoas e entidades legalmente legitimadas em virtude de serem consideradas adequadas representantes processuais da sociedade ou comunidade envolvida, com o objetivo de se alcançar, em caso de procedência do pedido, a expansão erga omnes da coisa julgada em benefício de todos.” (in VENTURI, Elton. O Código Modelo de Processos Coletivos para Ibero-América: Aspectos Conceituais. **Revista do Instituto do Direito Brasileiro**. Lisboa: v. 5, 2012. p. 2474. Disponível em: <[http://cidp.pt/publicacoes/revistas/ridb/2012/04/2012\\_04\\_2473\\_2496.pdf](http://cidp.pt/publicacoes/revistas/ridb/2012/04/2012_04_2473_2496.pdf)>. Acesso em: 01 nov. 2015)

<sup>48</sup> O emprego do termo “tratamento macromolecular de demandas atomizadas” advém de feliz metáfora empregada por Luis Filipe Marques Porto Sá Pinto, em “Técnicas de tratamento macromolecular dos litígios – tendência de coletivização da tutela processual civil. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT., vol. 185, 2010.

Ambos grandes grupos têm, em essência, funções similares sob a perspectiva da resolução das ações de massa: busca-se gerir de modo otimizado o sem-número de processos que veiculam pretensões homogêneas, reduzindo desperdícios (de tempo, recursos, etc.), reforçando o tratamento isonômico aos titulares de direitos e viabilizando a persecução dos valores processuais constitucionais (da tempestividade da tutela jurisdicional, da segurança jurídica, dentre outros). A seleção do emprego de uma ou outra forma de tutela coletiva de interesses individuais, então, passa pela análise de outros fatores, de ordem estrutural, cultural e de opções legislativas.

Embora no primeiro gênero de tutela coletiva se encontre a mais remota origem histórica, com experiências de grande sucesso no direito comparado (sobretudo no direito estadunidense), nota-se, tanto no direito pátrio quanto no estrangeiro, a tendente adoção de instrumentos de coletivização parcial. A implementação de instrumentos de tratamento coletivo incidental sobre direitos individuais homogêneos é tendência que vem sendo amplamente verificada sistemas estrangeiros. Há menção<sup>49</sup> de que a implementação de instrumentos similares venha sendo debatida na Alemanha, Suíça, Portugal, Inglaterra, Noruega, Áustria e Suécia, sendo efetivamente adotados em pelo menos quatro destes países<sup>50</sup>. Também os Estados Unidos, a quem se atribui a maior tradição das *class actions*, têm em seu sistema a previsão de instrumento similar<sup>51</sup>.

No Brasil, ambas formas de tutela coletiva de direitos são encontradas há longa data. Verifica-se, todavia, uma tendência do legislador pátrio em adotar, cada vez mais, técnicas de coletivização parcial<sup>52</sup>. Dentre os destaques recentes,

---

<sup>49</sup> CABRAL, Antonio do Passo. O novo procedimento-modelo (Musterverfahren) alemão: uma alternativa às ações coletivas. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 147, maio 2007. p. 5.

<sup>50</sup> OTHARAN, Luiz Felipe. **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas Como uma Alternativa às Ações Coletivas**: Notas de Direito Comparado. Disponível em: <http://www.tex.pro.br/home/artigos/43-artigos-nov-2010/4647-incidente-de-resolucao-de-demandas-repetitivas-como-uma-alternativa-as-aco-es-coletivas-notas-de-direito-comparado>. Acesso em: 10/07/15.

<sup>51</sup> ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**: para além da proteção dos interesses individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: RT, 2014. p. 97.

<sup>52</sup> Relembra Marcos de Araújo Cavalcanti que “há algum tempo é possível identificar a tendência do legislador em adotar, cada vez mais, técnicas processuais que buscam resolver, em bloco, demandas repetitivas, com a utilização de decisões-modelos, proferidas em julgamentos de causas-piloto. São exemplos: (a) o pedido de uniformização da interpretação de lei federal no âmbito dos juizados especiais cíveis federais; (b) a repercussão geral no recurso extraordinário; (c) os recursos repetitivos no âmbito do STJ; (d) a suspensão de liminares para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas; e (e) o pedido de uniformização da interpretação de lei nos juizados especiais da Fazenda Pública no âmbito dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios” (*in* Mecanismos de resolução de demandas repetitivas no direito estrangeiro: um



encontra-se o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, instrumento inédito do Novo Código de Processo Civil que desperta a atenção dos processualistas civis. Inspirado pela experiência estrangeira<sup>53</sup>, o instituto faz exsurgir o interesse no estudo do Direito Comparado, a fim de que se possa traçar críticas e prognósticos acerca de sua implementação em nosso país.

## 2.6 DA PROPORCIONALIDADE PANPROCESSUAL

A atuação jurisdicional legítima e adequada, sobretudo nos casos difíceis, implica a auto-avaliação do melhor meio a se empregar na tomada de decisões. De fato, partindo-se das noções de cisão entre texto e norma<sup>54</sup>, da perda da supremacia da lei<sup>55</sup> e da ponderação entre princípios constitucionais diante de uma mesma situação fática<sup>56</sup>, é certo que se torna imprescindível a adoção de um critério capaz de nortear a melhor solução de interpretação e aplicação do direito ao caso concreto; sobretudo naquilo em que se envolva colisão entre interesse público e privado.

No campo constitucional, o princípio da proporcionalidade é consagrado como a ferramenta de avaliação da escolha jurisdicional correta. A construção doutrinária a seu respeito afirma que a proporcionalidade segmenta-se em três subcritérios, a serem atendidos em ordem específica e subsequente: idoneidade, necessidade e proporcionalidade *stricto sensu*<sup>57</sup>.

O primeiro subcritério, a idoneidade, impõe que a eleição do *meio* de tutela seja apropriado aos fins ali buscados<sup>58</sup>. Se idôneo o meio, parte-se, então, à avaliação do subcritério da necessidade, também denominado *proibição do excesso*. Neste teste, avalia-se se, dentre os diversos meios idôneos disponíveis, elegeu-se

---

estudo sobre o procedimento-modelo alemão e as ordens de litígios em grupo inglesas. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 238, dez. 2014. p. 6).

<sup>53</sup> Sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas, prelecionam Arenhart, Marinoni e Mitidiero: “a técnica inspira-se em particular em duas experiências: a *Group Litigation Order* do direito inglês e o *Musterverfahren* do direito alemão”. (ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme.; MITIDIERO, Daniel. **Novo Curso de Processo Civil**. São Paulo: Ed. RT, 2015. vol.2. p. 577).

<sup>54</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. **A ética dos precedentes**: Justificativa do novo CPC. São Paulo: Ed. RT, 2014. p. 64.

<sup>55</sup> *Ibidem*, p. 52-56.

<sup>56</sup> *Idem*.

<sup>57</sup> ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**: para além da proteção dos interesses individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: RT, 2014. p. 28.

<sup>58</sup> *Idem*.

aquele que representa o menor sacrifício aos interesses em conflito<sup>59</sup>. Finalmente, superado o segundo teste, parte-se à averiguação do subcritério da proporcionalidade em sentido estrito, que impõe a estrita ponderação entre os interesses postos em conflito, principalmente no que toca a preponderância da busca do interesse público e os prejuízos à esfera privada<sup>60</sup>.

O princípio da proporcionalidade, embora se dirija mais comumente às colisões entre princípios constitucionais, não se restringe ao âmbito da ponderação de valores. Como ressalta Sérgio Cruz Arenhart, o princípio da proporcionalidade rege todo ato praticado pelo Poder Público, sendo indispensável, para avaliação da atuação pública, o exame de sua idoneidade, necessidade e proporcionalidade<sup>61</sup>.

A atuação jurisdicional, por conseguinte, também não pode se descurar do constante exame de seus atos à luz do referido princípio. Neste trabalho, este critério pautará a avaliação da *gestão dos processos massificados* por parte do Poder Judiciário<sup>62</sup>. Enquanto serviço público a ser prestado pelo Estado diante da violação ou ameaça a direitos, há pelo menos três campos distintos em que a atuação jurisdicional pode apresentar defeitos: legislativo, estrutural e cultural<sup>63</sup>. Estes três âmbitos do problema devem ser devidamente enfrentados para que se possa, a um só turno, harmonizá-los e escolher a melhor forma de atuação.

Da necessidade de prestar um serviço jurisdicional adequado, confrontado com seus possíveis defeitos, exsurge o *princípio da proporcionalidade panprocessual* (vezes grafado como *pamprocessual* ou *pan-processual*). A proporcionalidade, sob o enfoque processual, adquire contornos *macroscópicos*, de avaliação e racionalização da própria política judiciária<sup>64</sup>. Como ressalta Sérgio Cruz Arenhart:

A atividade jurisdicional não pode ser pensada, apenas, sob o prisma do caso concreto, mas deve ser vista em sua organicidade. O funcionamento da administração da justiça somente será *proporcional* se puder prestar ao conjunto das controvérsias os montantes equivalentes de esforço e resultado, o que implica considerações que transbordam a justiça do caso concreto para centrar-se na análise da justiça prestada à toda comunidade.<sup>65</sup>

<sup>59</sup> ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**: para além da proteção dos interesses individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: RT, 2014. p. 28.

<sup>60</sup> Ibidem, p. 29.

<sup>61</sup> Ibidem, p. 33.

<sup>62</sup> Abordagem esta já empregada por Sérgio Cruz Arenhart (Op. cit., p. 35).

<sup>63</sup> Ibidem, p. 42.

<sup>64</sup> Ibidem, p. 45.

<sup>65</sup> Ibidem, p. 46.

O panorama jurídico das ações massificadas, inequivocamente, exige um tratamento racionalizado e adequado, de política judiciária, à luz da proporcionalidade panprocessual. Certamente, a multiplicação incessante de processos que versam sobre direitos individuais homogêneos requer novas formas de atuação do Estado, dissociadas do paradigma individualista-bilateral de solução de litígios. Propõe-se, então, uma análise do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, cuja pretensão central é dar atenção aos problemas supra enunciados, à luz do princípio da proporcionalidade panprocessual. Para tanto, partir-se-á da análise juscomparativa para, após, adentrar no sistema pátrio.

### 3 DOS INCIDENTES DE COLETIVIZAÇÃO PARCIAL DE DEMANDAS NO DIREITO COMPARADO

Proceder-se-á, no presente tópico, com a análise juscomparatista dos instrumentos de resolução de demandas repetitivas existentes nos sistemas alemão, inglês e português – eleitos em razão da proximidade que guardam para com o sistema brasileiro -, com o fito de, no capítulo terceiro, analisarmos o incidente de resolução de demandas repetitivas positivado no Novo Código de Processo Civil. Para tanto, partiremos da descrição do método do Direito Comparado, a fim de justificar o interesse de tal análise; passando-se, adiante, à análise específica dos ordenamentos mencionados.

#### 3.1 MÉTODO DO DIREITO COMPARADO

Direito comparado é, numa noção peremptória, a disciplina cujo escopo é sistematizar semelhanças e diferenças entre ordens jurídicas <sup>66</sup>. Consiste, fundamentalmente, na constatação dos pontos comuns e das divergências existentes entre dois ou vários direitos nacionais<sup>67</sup>. Divide a doutrina clássica, quanto aos tipos de comparação, em dois grandes grupos: pode-se realizar o estudo juscomparado tanto através da *macrocomparação* - que, em sentido lato, abrange a comparação quer entre ordens jurídicas, quer entre famílias de direitos-, quanto da *microcomparação*, que consiste na comparação entre institutos jurídicos afins em ordens jurídicas distintas<sup>68</sup>.

Em termos práticos, o efetivo estudo comparado pode ser exercido de formas diversas<sup>69</sup>: i) realizar a comparação sob o aspecto histórico (história comparativa das instituições), aproximando seu método à sociologia jurídica; ii) manejar a comparação normativa, através dos sistemas positivos de cada ordenamento; iii) operar o direito comparado, menos com a finalidade de comparação normativa, mais com o intento de estabelecer um clima cooperativo

---

<sup>66</sup> ALMEIDA, Carlos Ferreira de. **Introdução ao Direito Comparado**. Coimbra: Almedina, 1994. p. 7.

<sup>67</sup> ANCEL, Marc. **Utilidade e métodos do direito comparado**. Porto Alegre: Ed. Sérgio Antonio Fabris, 1980. p. 44.

<sup>68</sup> ALMEIDA, Carlos Ferreira de. Op. cit., p.8.

<sup>69</sup> ANCEL, Marc. Op. cit., p. 45-50.

internacional; iv) estudar profundamente os sistemas nacionais e estrangeiros, para deles extrair de pleno seu funcionamento, dentre outras.

A análise através da comparação, em realidade, é variável: “ora ela será apenas auxiliar de uma pesquisa de ordem interna ou de uma exposição de caráter puramente geral; ora é um sistema estrangeiro (considerado em si mesmo ou em uma de suas instituições específicas), que será um dos termos da comparação”<sup>70</sup>. É um método teleologicamente voltado à aproximação, unificação ou aperfeiçoamento de instituições vigentes.

Sem descuidar das nuances do ambiente cultural em que se desenvolve cada ordenamento jurídico, o estudo das experiências de outras realidades é elemento essencial do arsenal teórico do operador do direito contemporâneo. Este método de estudo se reveste de ainda maior importância no atual quadro da dogmática brasileira, quando, num momento de reforma processual civil, diversas figuras advêm da inspiração estrangeira. Rememorando valiosa lição de Cândido Rangel Dinamarco,

A ciência processual civil brasileira vive, em tempos presentes mais do que nunca, uma grande necessidade de tomar consciência das realidades circundantes, representadas pelos institutos e conceitos dos sistemas processuais de outros países, para buscar soluções adequadas aos problemas da nossa Justiça.

[...]

Tais fatores de pressão tornam imperiosas as comparações jurídicas que sempre foram úteis ao aprimoramento institucional do direito de um país e agora revelam-se verdadeira necessidade e tornam-se indispensáveis sob pena de se caminhar às cegas e correr desnecessários riscos de fracasso e de injustiças.<sup>71</sup>

No presente excerto, empregar-se-á a *microcomparação*, analisando, em diferentes ordens jurídicas, institutos com o escopo comum de resolução agregada de demandas isomórficas individualmente propostas. Visa-se, em suma, enfrentar a problemática das demandas massificadas, e das formas de tutela a elas voltadas, sob a abordagem do *problem-solving approach*; ou seja, analisar-se-á de que forma

---

<sup>70</sup> ANCEL, Marc. **Utilidade e métodos do direito comparado**. Porto Alegre: Ed. Sérgio Antonio Fabris, 1980. p. 50.

<sup>71</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. Processo Civil Comparado. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 90, abril 1998. p. 1.

distintos ordenamentos buscam resolver o problema universal da multiplicação de demandas repetitivas<sup>72</sup>.

A fim de se desenvolver a efetiva análise dos institutos estrangeiros voltados à solução coletiva de ações individuais repetitivas, buscaremos, embora atentos às limitações investigativas deste trabalho e sem pretensão de desenvolvimento exaustivo dos temas, traçar um panorama geral sobre a cultura processual das nações sob análise, naquilo que toca o desenvolvimento dos processos coletivos. Após, realizaremos curta análise sobre a procedimentalização de cada instrumento, para, finalmente, traçarmos apontamentos doutrinários acerca das críticas e dos resultados de cada sistema.

### 3.2 O MUSTERVERFAHREN ALEMÃO

Segundo o jurista alemão Rolf Stürner, o processo civil germânico é orientado pelo modelo individual-bilateral da lide, sendo a jurisdição função voltada para, essencialmente, resolver conflitos individuais, privados<sup>73</sup>. A tutela coletiva de direitos é exceção no sistema, sendo preterida frente à resolução individual - diz-se que “é melhor muitos processos bem curtos do que um único processo ‘monstro’ bem longo e com muitos envolvidos”<sup>74</sup>. Não obstante, o sistema de resolução individual vem trazendo resultados satisfatórios naquele ordenamento, sendo este um dos motivos que reforçam seu modelo individualista de processo<sup>75</sup>.

Embora exista, de fato, a ação coletiva de caráter representativo no ordenamento alemão (as *Verbandsklage*), este modelo tem parca e dispersa regulamentação, normalmente encontrada em legislação extravagante, juntamente

---

<sup>72</sup> Sobre a abordagem segundo o *problem-solving approach*, preleciona André Arnt Ramos: “Numa dimensão micro, o principal interesse do juscomparatista recai sobre o perfil funcional dos institutos ou modelos analisados, especialmente segundo o problem-solving approach. Esta abordagem, de cunho evidentemente pragmático, foca na maneira com a qual cada sociedade lida com determinados problemas. Assim, a comparação jurídica segundo o problem-solving approach, no âmbito do direito processual civil, serve para verificar como os variados ordenamentos lidam com problemas idênticos ou muito próximos.” (RAMOS, André Arnt. Lineamentos do Processo Civil Coletivo na Alemanha. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 232, junho 2014.)

<sup>73</sup> STÜRNER, Rolf. Sobre as reformas recentes no direito alemão e alguns pontos em comum com o projeto brasileiro para um novo Código de Processo Civil. Trad. Márcio Flávio Mafra Leal. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol 193, 2011. p. 358.

<sup>74</sup> *ibidem*, p. 360.

<sup>75</sup> *ibidem*, p. 359.

de outras regras de direito material e processual<sup>76</sup> - e tal escassez normativa tem dificultado o efetivo desenvolvimento das *class actions* naquele país<sup>77</sup>. Ainda, a proteção coletiva deriva *do direito material* em litígio – não se aludindo a uma forma específica de tutela processual coletiva<sup>78</sup>.

Não bastante, o modelo das *Verbandsklage* não pode se voltar à pretensão condenatória, cingindo-se às tutelas declaratória e inibitória<sup>79</sup>, tornando ainda menos eficientes as ferramentas de coletivização total germânicas. Excetuada a Constituição do Estado da Bavária, as Constituições alemãs sequer mencionam a instrumentos de processo coletivo<sup>80</sup> - demonstrando o pouco apreço por esta forma de tutela no direito alemão.

Aponta a doutrina, no mais, que a existência das *Verbandsklage*, conjuntamente das regras de litisconsórcio, pouco tem contribuído para a contenção de ações repetitivas no sistema germânico – e que as demandas repetitivas, sobressalte-se, têm asfixiado o Poder Judiciário daquele país<sup>81</sup>.

Não obstante a tutela coletiva seja preterida diante da confiança alemã na eficiência do processo individual, o “Caso Telekom”, ocorrido ao final do século XX e início do XXI, abalou severamente a estrutura do Poder Judiciário tedesco, ampliando o interesse nas ferramentas de coletivização naquele sistema.

O mencionado caso ocorreu entre os anos de 1999 e 2000, nos quais a empresa de telefonia Deutsche Telekom ofertou ações na Bolsa de Valores de Frankfurt fundadas em prospectos equívocos sobre sua situação. Tal operação foi descoberta brevemente, e o valor das ações despencaram, trazendo prejuízos a mais de 3 milhões de acionistas da telefônica. Invetivados, os investidores ajuizaram milhares de ações individuais buscando a reparação de danos. Em apenas 2 anos, mais de 13 mil ações fundadas no “Caso Telekom” foram propostas perante a Câmara de Direito Comercial do *Landesgericht* de Frankfurt, a quem cabia

---

<sup>76</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. Mecanismos de resolução de demandas repetitivas no direito estrangeiro: um estudo sobre o procedimento-modelo alemão e as ordens de litígios em grupo inglesas. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 238, dezembro 2014. p. 3.

<sup>77</sup> CABRAL, Antonio do Passo. O novo procedimento-modelo (Musterverfahren) alemão: uma alternativa às ações coletivas. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 147, maio 2007. p. 5.

<sup>78</sup> RAMOS, André Arnt. Lineamentos do Processo Civil Coletivo na Alemanha. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 232, junho 2014. p. 3.

<sup>79</sup> CABRAL, Antonio do Passo. Op. cit., p. 5.

<sup>80</sup> RAMOS, André Arnt. Op. cit. p. 3.

<sup>81</sup> STÜRNER, Rolf. Sobre as reformas recentes no direito alemão e alguns pontos em comum com o projeto brasileiro para um novo Código de Processo Civil. Trad. Márcio Flávio Mafra Leal. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol 193, 2011. p. 361.

competência exclusiva para processar e julgar essas demandas. Estimou-se, à época, que seriam necessários ao menos quinze anos para resolver todas as demandas.<sup>82</sup>

Impingido pela necessidade de fornecer resposta às infindáveis demandas repetitivas que versavam sobre o “Caso Telekom”, o legislador alemão, em 2005, editou a Lei de Introdução do Procedimento-Modelo para os investidores em mercado de capitais (*Gesetz zur Einführung von Kapitalanleger-Musterverfahren*, abreviada de KapMuG), introduzindo, no sistema tedesco, o Procedimento-Modelo ou Procedimento-Padrão (*Musterverfahren*), um instrumento de coletivização decisória voltado a “fixar posicionamento sobre supostos fáticos ou jurídicos de pretensões repetitivas”<sup>83</sup>, possibilitando a adequada administração destas.

O procedimento, inicialmente projetado como uma experiência temporária (cujo prazo final seria 01 de novembro de 2010), adveio de forma *restrita* – assim como as demais formas de tutela coletiva germânicas -, limitando seu escopo à proteção dos investidores nas demandas oriundas do mercado de capitais<sup>84</sup>. Passados alguns anos de sua vigência, todavia, decidiu-se por estender seu prazo até 2020, e alargar seu objeto para abarcar demandas propostas contra bancos e consultorias de investimento, adicionando ainda aquelas atinentes à previdência social e à Justiça Administrativa<sup>85</sup>.

### 3.2.1 Do procedimento

Conforme ressalta Marcos de Araújo Cavalcanti, há, no sistema alemão, três textos legais que preveem o *Musterverfahren* como ferramenta de administração de demandas repetitivas: “(a) o § 114a da Lei dos Tribunais Sociais (SGG); (b) o art. 93a do Código da Justiça Administrativa (VwGO); e (c) a nova Lei de Introdução do Procedimento-Modelo para os Investidores em Mercado de Capitais (KapMuG)”<sup>86</sup>. Destes, centrar-nos-emos no terceiro, eis que esta é a legislação mais detalhada, sobre a qual recai maior enfoque doutrinário, e em que a legislação brasileira

<sup>82</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. Mecanismos de resolução de demandas repetitivas no direito estrangeiro: um estudo sobre o procedimento-modelo alemão e as ordens de litígios em grupo inglesas. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 238, dezembro 2014. p. 7-8.

<sup>83</sup> CABRAL, Antonio do Passo. O novo procedimento-modelo (*Musterverfahren*) alemão: uma alternativa às ações coletivas. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 147, maio 2007. p. 5-6.

<sup>84</sup> *Ibidem*, p. 5.

<sup>85</sup> CAVALCANTI, Op. cit., p. 8-9.

<sup>86</sup> *ibidem*, p. 9.



encontra maior inspiração. Far-se-ão, não obstante, cotejos com os primeiros textos sempre que a distinção clamar por enfoque.

O escopo precípua do Procedimento-Modelo é permitir a decisão coletiva de questões comuns individualmente demandadas, sejam elas de fato ou de direito<sup>87</sup>. Posto recair sobre ações individuais, que comumente enfeixam pretensões diversas, o incidente, em regra, decide apenas alguns pontos litigiosos fáticos ou jurídicos<sup>88</sup>, tramitando a ação individual em seu curso ordinário, após a solução coletiva, quanto aos pontos tangenciais demandados.

Há duas regras distintas para a instauração do *Musterverfahren*: no âmbito dos Tribunais Sociais (SGG) e da Justiça Administrativa (VwGO), o procedimento pode ser iniciado por impulso das partes ou de ofício, pelo Tribunal, sempre que uma mesma questão for deduzida em juízo, repetitivamente, em mais de 20 (vinte) ações<sup>89</sup>; no âmbito das controvérsias atinentes ao Mercado de Capitais (KapMuG), a instauração apenas pode advir de expresse requerimento (Musterfeststellungsantrag), formulado pelo autor ou pelo réu de uma das ações repetitivas, não havendo a possibilidade de o juiz de origem ou o tribunal instaurá-lo de ofício<sup>90</sup>.

O controle de admissibilidade será realizado, em todos os casos, pelo tribunal de primeira instância<sup>91</sup>. No SGG e na VwGO, detém este também competência para processar e o julgar o *Musterverfahren*; ao passo que, na KapMuG, a competência para processamento e julgamento será do Tribunal de instância imediatamente superior<sup>92</sup>.

Admitida a *Musterverfahren*, exige-se, na KapMuG, que seja realizado registro (*Klageregister*) e dada ampla publicidade ao incidente<sup>93</sup>, de modo a viabilizar novos registros, o adequado conhecimento por parte dos litigantes e a eventual tomada de providências e evitar a repetição de incidentes que versem sobre o mesmo tema. A decisão que instaura o procedimento é irrecorrível<sup>94</sup>.

---

<sup>87</sup> CABRAL, Antonio do Passo. O novo procedimento-modelo (*Musterverfahren*) alemão: uma alternativa às ações coletivas. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 147, maio 2007. p. 6.

<sup>88</sup> *Idem*.

<sup>89</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. Mecanismos de resolução de demandas repetitivas no direito estrangeiro: um estudo sobre o procedimento-modelo alemão e as ordens de litígios em grupo inglesas. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 238, dezembro 2014. p. 9.

<sup>90</sup> *ibidem*, p. 11.

<sup>91</sup> *ibidem*, p. 9-12.

<sup>92</sup> *ibidem*, p. 13.

<sup>93</sup> CABRAL, Antonio do Passo. *Op. cit.*, p. 7.

<sup>94</sup> *ibidem*, p. 7.

Após a publicação e registro, o Tribunal competente fixará, por meio de decisão discricionária e irrecurável <sup>95</sup>, a escolha das partes-principais (*Musterparteien*) do *Musterverfahren*, um “líder” para os autores e um para os réus – denominados, respectivamente, *Musterkläger* e *Musterbeklagte* <sup>96</sup>. As partes-principais serão responsáveis por traçar as estratégias do grupo, sem prejuízo da participação dos demais autores e réus das demandas envolvidas, que atuarão na qualidade de partes-intervenientes, podendo agregar na estratégia processual, desde que não contrariem as decisões das *Musterparteien* <sup>97</sup>.

Dada a instauração do procedimento, todas as ações a ele vinculadas serão suspensas, até a decisão do mérito <sup>98</sup>. Estando o incidente maduro o suficiente para resolução, o órgão competente proferirá a decisão-modelo (*Musterentscheid*), que embasará o julgamento de todas as demandas repetitivas suspensas <sup>99</sup>. Da decisão caberá recurso (*Rechtsbeschwerde*), cuja interposição pode ser realizada tanto pelas partes-principais quanto pelas intervenientes <sup>100</sup>. Ao final da tramitação do incidente, as custas serão proporcionalmente divididas e computadas como despesas do processo de origem. <sup>101</sup>

A decisão-modelo terá efeitos vinculantes para *todas* as ações que tramitaram e foram suspensas no juízo originário *até a data da decisão*, independentemente de requerimento da parte – não há possibilidade de se valer do *opt-out* <sup>102</sup>. Não vinculará, todavia, as ações individuais *futuras*, propostas após a prolação da *Musterentscheid* – a extensão da coisa julgada é limitada pela

---

<sup>95</sup> Conforme observa CAVALCANTI, a discricionariedade da decisão de eleição das partes-principais é delimitada pela norma legal: “Embora a KapMuG mencione ter a eleição das partes-principais caráter discricionário, <sup>94</sup> dispõe alguns critérios que devem ser observados, obrigatoriamente, pelo OLG, no momento de se efetivar a seleção do autor-principal: (a) o candidato deve ser escolhido dentre as partes que tiveram os processos individuais suspensos; (b) o candidato deve ter representatividade adequada para defender os interesses das partes envolvidas no litígio de massa; (c) a Corte deve verificar a existência de um acordo firmado entre os autores dos processos individuais com o objetivo de indicação de um autor-principal; e (d) o tribunal deve considerar o montante da dívida discutida no processo individual.” (*In* Mecanismos de resolução de demandas repetitivas no direito estrangeiro: um estudo sobre o procedimento-modelo alemão e as ordens de litígios em grupo inglesas. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 238, dezembro 2014. p. 16).

<sup>96</sup> CABRAL, Antonio do Passo. O novo procedimento-modelo (*Musterverfahren*) alemão: uma alternativa às ações coletivas. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 147, maio 2007. p. 8.

<sup>97</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. Op. cit., p. 14.

<sup>98</sup> CABRAL, Antonio do Passo. Op. cit., p. 8.

<sup>99</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. Op. cit., p. 17.

<sup>100</sup> Ibidem, p. 18.

<sup>101</sup> CABRAL, Antonio do Passo. Op. cit., p. 12.

<sup>102</sup> Ibidem, p. 11.

litispendência individual ao tempo do ato decisório resolutivo do mérito<sup>103104</sup>. As partes que almejarem excluírem-se da decisão coletiva, portanto, deverão desistir de suas ações individuais *antes* da efetiva instauração do incidente – as que o fizerem após estarão vinculadas à decisão-modelo a todo modo, estando apenas isentas das custas processuais<sup>105</sup>. É possível às partes-intervenientes, por fim, objetarem a formação da coisa julgada, nos casos em que se provar deficiência na atuação do autor-principal<sup>106</sup>.

### 3.2.2 Críticas e resultados

Consoante mencionado, o Procedimento-Modelo foi projetado, inicialmente, para perdurar 05 (cinco) anos, de modo a extrair experiências práticas de seus resultados. A duração do instrumento foi prolongada por 10 (dez) anos suplementares – o que indicaria, numa análise perfunctória, o sucesso do novo modelo de resolução.

Todavia, a práxis forense demonstra resultados dúbios. Consoante anota André Arnt Ramos, citando Moher e Morgan, o mega-litígio do “Caso Telekom”, que originou o *Musterverfahren*, revelou-se extremamente árduo quanto ao manejo processual, tendo sua tramitação delongada há anos e sem grandes perspectivas de resolução:

(...) o litígio persiste, com mais de 17.000 demandantes, representados por mais de 800 advogados, e num valor agregado de 80 milhões de Euros. A

<sup>103</sup> CABRAL, Antonio do Passo. O novo procedimento-modelo (Musterverfahren) alemão: uma alternativa às ações coletivas. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 147, maio 2007. p. 11.

<sup>104</sup> Ressalta-se, neste tocante, que o emprego do termo “coisa julgada” é severamente discutido pela doutrina – havendo relevante corrente que defende a inadequação do instituto para o caso da *Musterverfahren*. Não obstante, ressalta CABRAL que o termo “coisa julgada” é utilizado na própria KapMuG, além de haver inclinação doutrinária ao seu favor (Op. cit., p. 11-12). O debate, não obstante, permanece vivo e é de grande relevância.

<sup>105</sup> RAMOS, André Arnt. Lineamentos do Processo Civil Coletivo na Alemanha. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 232, junho 2014. p. 8.

<sup>106</sup> “De toda forma, a KapMuG autoriza que as partes-interessadas apresentem objeção à formação da coisa julgada, na hipótese de entenderem que o autor-principal conduziu o incidente coletivo de forma deficiente, sobretudo: (a) quando, em razão da suspensão dos processos individuais ou em virtude das atitudes tomadas pelo autor-principal, não conseguirem utilizar todos os meios processuais para a defesa de seus interesses; e/ou (b) quando as alegações de defesa e de ataque desconhecidas das partes-interessadas não forem, intencionalmente ou por negligência grave, utilizadas pelo autor-principal” (CAVALCANTI, Marcos de Araújo. Mecanismos de resolução de demandas repetitivas no direito estrangeiro: um estudo sobre o procedimento-modelo alemão e as ordens de litígios em grupo inglesas. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 238, dezembro 2014. p. 20.)

Corte Regional de Frankfurt deve se pronunciar acerca de um total de 33 questões abarcadas pelo caso-modelo. O julgamento destes pontos começou em 7 de abril de 2008 e foi o maior desta natureza na história da Alemanha. A primeira semana de sessões de julgamento ocorreu em auditório com capacidade para 800 pessoas sentadas. Estima-se que o julgamento-modelo leve muitos anos.<sup>107</sup>

A ineficácia do Procedimento-Modelo se deve, em grande parte, aos seus detalhes legislativos: a garantia da participação ativa a todas partes-intervenientes, permitindo alargamento do objeto da lide e até mesmo recursos individuais da decisão, tem demonstrado potencial de delongar e complicar o *Musterverfahren* interminavelmente<sup>108</sup>. Ainda, a KapMuG define que, para que ocorram acordos no interstício do procedimento, é necessário que todas as partes-interessadas estejam de acordo – tornando a transação impraticável<sup>109</sup>. Por fim, há poucos benefícios financeiros para as partes e advogados invocarem a solução coletiva – fator que desestimula a prática, que já tem se demonstrado morosa e de difícil manejo<sup>110</sup>; para além do fato de onerar excessivamente a parte-principal, que assume um procedimento extremamente complexo sem a devida contrapartida pecuniária.

Menciona-se, finalmente, que há uma tendência de maior eficácia quando o procedimento pende em favor do requerido<sup>111</sup>. Há certa racionalidade na afirmação: sobretudo quando se tratar de réu único, eliminam-se as complicações quanto às partes-intervenientes passivas, e, ademais, partindo-se do pressuposto que o requerido seria obrigado à resposta de todas as ações individuais, não há ônus adicional na assunção do papel de réu-principal – pelo contrário, há bônus, eis que se dirimem as demandas repetitivas de forma una, poupando esforços ao requerido.

<sup>107</sup> MOHER, Louise; MORGAN, Lynda. **Multi-party litigation in Germany: the KapMuG in action**, apud RAMOS, André Arnt. Lineamentos do Processo Civil Coletivo na Alemanha. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 232, junho 2014. p. 8.

<sup>108</sup> No original, anotam Moher e Morgan: “A principal challenge is the active role played by “interested parties” in the model proceedings. In order to preserve the claimant’s right to be heard, each claimant in the stayed actions is granted “interested party” status, which entitles them to produce materials and make submissions at the model case trial, provided their statements and actions are not contrary to those of the model claimant. Interested parties may also expand the subject matter of the model proceedings if the court finds that the additional issues are relevant to the model questions. This means that each and every claimant- over 17,000 in the Telekom litigation- have the right to file written materials and make submissions at each stage of the model trial. This special status has the potential to lengthen and complicate the model trial interminably” MOHER, Louise; MORGAN, Lynda. **Multi-party litigation in Germany: the KapMuG in action**. Disponível em: <<http://www.mondaq.com/x/160298/Class+Actions/MultiParty+Litigation+In+Germany+The+KapMuG+In+Action>>. Acesso em: 17 de julho de 2015.

<sup>109</sup> MORGAN, Lynda, et. al. Op. cit., *passim*.

<sup>110</sup> Idem.

<sup>111</sup> RAMOS, André Arnt. Op. cit., p. 9.

### 3.3 A GROUP LITIGATION ORDER BRITÂNICA

A tutela coletiva de direitos integra a arcabouço jurídico-cultural anglo-saxão há, pelo menos, nove séculos<sup>112</sup>. Menciona a doutrina que as *representative actions* britânicas são progenitoras históricas das *class actions* norte-americanas – tornando-se, portanto, o exórdio de uma das mais consagradas formas de tutela meta-individual<sup>113</sup>. Conforme Márcio Flávio Mafra Leal, embora haja experiências anteriores às anglo-saxãs, “somente a partir da experiência inglesa houve a preocupação teórica de justificar a ação coletiva e sua estrutura”<sup>114</sup>.

Desde o século XII, no período medieval dos litígios de grupo<sup>115</sup>, há notícias de ações de grupo em terras inglesas, sejam elas ativas ou passivas. Entre os séculos XIV e XV, as ações de grupo se tornaram recorrentes, ensejando natural desenvolvimento e multiplicação do sistema de tutela coletiva. Todavia, nenhum registro se encontra sobre debates processuais de qualquer espécie (sejam eles atinentes à representatividade adequada, efeitos da coisa julgada, etc.) até o século XV – o emprego das ações de grupo, elucida Mendes, era praticamente inconsciente, pautado no costume<sup>116</sup>.

Entre os séculos XVI e XVII, houve redução quantitativa dos feitos de natureza coletiva naquela nação, confinando as ações coletivas à área rural<sup>117</sup>. Diante de tal confinamento e da excepcionalidade do provimento coletivo, decide-se por tornar a tutela coletiva em um *procedimento especial*, concedido pela Bill of Peace<sup>118</sup>. Neste mesmo momento histórico, começam a surgir debates de ordem processual acerca das ações de grupo - motivo pelo qual parcela da doutrina

---

<sup>112</sup> Afirma Aluisio Gonçalves de Castro Mendes que o primeiro caso de litígio coletivo teria ocorrido, na Inglaterra, em 1199 (MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. **Ações coletivas no direito comparado e nacional**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 45).

<sup>113</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. Mecanismos de resolução de demandas repetitivas no direito estrangeiro: um estudo sobre o procedimento-modelo alemão e as ordens de litígios em grupo inglesas. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 238, dezembro 2014. p. 2.

<sup>114</sup> LEAL, Márcio Flávio Mafra. **Ações coletivas: história, teoria e prática**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1998. p. 13, nota de rodapé 02.

<sup>115</sup> Conforme Aluisio Gonçalves de Castro Mendes, citando Stephen Yeazell, a história do desenvolvimento anglo-americano dos litígios coletivos pode ser dividida em três períodos: medieval, compreendido do século XII a XV, primitivo-moderno, do século XVI ao XVII, e moderno, do século XVIII em diante (Op. cit., p. 43).

<sup>116</sup> Ibidem, p. 45.

<sup>117</sup> Idem.

<sup>118</sup> Ibidem, p. 45-46.

aponta, como o nascedouro da tutela coletiva em seu sentido moderno, a *Bill of Peace* do século XVII<sup>119</sup>.

Embora o brotar de debates tenha se dado no século XVII, não se pode afirmar que este é o derradeiro início do litígio coletivo, eis que as ações de grupo apenas se tornaram *mais evidentes* neste período, mas sua existência, no direito inglês, remonta a pelo menos cinco séculos antes<sup>120</sup>. Neste sentido, elucida Rodolfo de Camargo Mancuso que “o Bill of Peace inglês veio representar um divisor de águas entre o evanescente contexto medieval e o panorama que a partir de então descerrava novas perspectivas para o processo coletivo [...]. De um *bill of peace* dessa espécie, o próximo passo naturalmente foi o processo por representação”.<sup>121</sup>

Neste período, todavia, com o acirramento dos debates processuais e a maior restrição das ações coletivas, dois entraves foram fixados em desfavor da viabilidade das demandas coletivas na Inglaterra: i) a limitação das tutelas *declaratórias* e *mandamentais* como provimentos decorrentes da ação de grupo, afastando a tutela indenizatória (concebida como direito pessoal, cuja forma única de provimento seria a particularizada); e ii) a restrição do conceito de “interesse comum”, que condicionava a existência de demandas coletivas e os efeitos da sentença<sup>122</sup>.

Ao final do século XX, não obstante, a Inglaterra retomou a sensibilidade aos anseios sociais de formas coletivas de tutela de direitos. Desde 1965, o Regimento revisado da Suprema Corte previa, nas *Rules 12 e 13 da Order 5*, as *representative actions*. Além destas, criaram-se normas específicas atinentes à proteção do consumidor, à concorrência desleal e aos seguros e investimentos<sup>123</sup>. No ano 2000, edita-se o Código de Processo Civil inglês (denominado *Rules of Civil Procedure*), cuja preocupação central residia no desenvolvimento de ferramentas que incrementassem o Acesso à Justiça, sobretudo no aspecto das ações multipartidárias<sup>124</sup>. Dentre as normas inseridas no compêndio, incorporou-se ao texto

<sup>119</sup> Neste sentido, defende Márcio Flávio Mafra Leal (*In Ações coletivas: história, teoria e prática*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1998. p. 22).

<sup>120</sup> MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. *Ações coletivas no direito comparado e nacional*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 46.

<sup>121</sup> MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Jurisdição coletiva e coisa julgada*. São Paulo: RT, 2007. p. 31.

<sup>122</sup> MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. Op. cit., p. 46-49.

<sup>123</sup> *ibidem*, p. 50-53.

<sup>124</sup> *ibidem*, p. 53-54.

normas expressas acerca das demandas coletivas (concentradas na *Part 19*), contendo tanto instrumentos de coletivização parcial quanto total.

Dentre as seções da *Part 19*, encontram-se as voltadas às “*representative parties*” (ações coletivas de caráter representativo, previstas nas *Rules 19.6 a 19.9*, delineadas na forma clássica da coletivização total, já existente na experiência inglesa) e às “*group litigations*” (delineadas nas *Rules 19.10 a 19.15*, que representaram a implementação da coletivização parcial no sistema)<sup>125</sup>. Tendo em vista se tratar de forma de tratamento molecular de demandas atomizadas, focar-nos-emos na segunda forma de tutela coletiva prevista pela *Part 19*.

### 3.3.1 Do procedimento

As *Group Litigation Orders* (adiante denominadas “GLO”), segundo definem as regras 19.10 e 19.11 (1), são *ordens* por meio das quais se realiza um *tratamento coletivo de demandas individuais* sempre que *houver pretensões fundadas ou que contenham questões, de fato ou de direito, comuns ou relacionadas*, entre tais demandas (legalmente denominadas “*GLO issues*”, ou questões de ordens de litígio em grupo)<sup>126</sup>. Seja dizer: trata-se de meio de gerenciamento de ações individuais que veiculem pretensões isomórficas, mediante o qual, por meio de decisão judicial, instaura-se uma “espécie de incidente de resolução coletiva de conflitos de massa”<sup>127</sup>.

Consoante ressalta a doutrina, o foco do instituto é gerencial: seu intuito é administrar demandas com questões comuns, permitindo que uma estrutura judicial enxuta seja capaz de processar e julgar, em bloco, relevantes quantidades de demandas repetitivas<sup>128</sup>. Noutros termos: a GLO é pensada, sobretudo, no interesse do próprio Poder Judiciário<sup>129</sup>. A fim de atender ao caráter gerencial e à efetividade da estrutura judiciária, há considerável flexibilidade quanto às formas de litígio que

<sup>125</sup> MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. **Ações coletivas no direito comparado e nacional**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 55.

<sup>126</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. Mecanismos de resolução de demandas repetitivas no direito estrangeiro: um estudo sobre o procedimento-modelo alemão e as ordens de litígios em grupo inglesas. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 238, dezembro 2014. p. 25.

<sup>127</sup> *ibidem*, p. 25.

<sup>128</sup> LÉVY, Daniel de Andrade. O incidente de resolução de demandas repetitivas no anteprojeto do novo código de processo civil: exame à luz da group litigation order britânica. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 196, 2011. p. 16.

<sup>129</sup> ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**: para além da proteção dos interesses individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: RT, 2014. p. 100.

podem sofrer ordem de processamento coletivo - basta, para tanto, a existência das questões comuns ou correlatas<sup>130</sup>. Assim como no instituto alemão, permite-se a decisão coletiva tanto de questões de direito quanto de fato<sup>131</sup>.

A GLO pode ser instaurada *ex officio*, pelo tribunal, ou a requerimento das partes. Não existe um número mínimo de demandas que balize a instauração do procedimento, embora haja uma orientação geral de haver, no mínimo, dez demandas para que se configure a potencial situação de conflito coletivo<sup>132</sup>. O número de causas já propostas deverá ser indicado no momento do requerimento da instauração do incidente<sup>133</sup>, bem como o potencial de expansão das demandas<sup>134</sup>.

Caso seja peticionada, o requerente tem o dever de prévia consulta ao sistema de informações mantido pela *Law Society*, a fim de evitar duplicidade de GLO's<sup>135</sup>. Nas ocasiões em que múltiplas partes objetivem a instauração do incidente, é possível formar um grupo de advogados, que será representado por um advogado-principal<sup>136</sup>, responsável pela tomada de atos e pela interlocução com o grupo.

Em todo caso, a GLO tem caráter *subsidiário* perante os demais instrumentos processuais de resolução coletiva: há uma preferência do sistema pelas ações coletivas de caráter representativo e pelo litisconsórcio, somente cabendo instaurar a ordem de litígio coletivo caso não caiba nenhuma das formas alternativas mencionadas<sup>137</sup>.

Quanto à extensão dos efeitos da decisão, a GLO segue o sistema de *opt-in*, seja dizer, somente os membros que requererem a inclusão no cadastro coletivo poderão participar do julgamento coletivizado<sup>138</sup>. O referido cadastro será criado tão logo se conceda a ordem de litígio coletivo, nele detalhando todas as informações concernentes aos casos que serão objeto da GLO, permitindo aos interessados

---

<sup>130</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. Mecanismos de resolução de demandas repetitivas no direito estrangeiro: um estudo sobre o procedimento-modelo alemão e as ordens de litígios em grupo inglesas. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 238, dezembro 2014. p. 25.

<sup>131</sup> LÉVY, Daniel de Andrade. O incidente de resolução de demandas repetitivas no anteprojeto do novo código de processo civil: exame à luz da group litigation order britânica. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 196, 2011. p. 16.

<sup>132</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. Op. Cit., p. 25.

<sup>133</sup> LÉVY, Daniel de Andrade. Op. cit., p. 17.

<sup>134</sup> *ibidem*, p. 20.

<sup>135</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. Op. Cit., p. 25.

<sup>136</sup> *ibidem*, p. 26.

<sup>137</sup> *Idem*.

<sup>138</sup> *ibidem*, p. 27.



ingressarem com suas demandas individuais no âmbito de julgamento coletivo<sup>139</sup>. O órgão julgador deve estabelecer um prazo-limite para o ingresso de novas ações individuais na GLO, denominado *cut-off date*, após o qual não poderão haver novas opções pelo julgamento coletivo, salvo em hipóteses excepcionalíssimas<sup>140</sup>. Tal limite temporal se dirige à proteção da segurança jurídica e da legítima expectativa – sobretudo para o réu, para que tenha exata ciência da extensão do litígio que lhe é movido. Aqueles que não ingressarem no âmbito coletivo, todavia, não serão prejudicados, podendo prosseguir regularmente com suas ações individuais.

Tomadas todas as medidas necessárias para o julgamento, a corte julgará as ações-modelo selecionadas como paradigma decisório. Decidida a GLO, seus efeitos se estenderão *apenas* às demandas registradas no grupo até a *cut-off date*. Não haverá efeito vinculante às demandas individuais que não aderirem tempestivamente pelo julgamento coletivo. As questões individuais que excepcionem as demandas decididas pela GLO tramitarão individualmente<sup>141</sup>. Permite-se, assim como no incidente alemão, o recurso. Os membros do grupo serão responsáveis pelas custas<sup>142</sup>.

### 3.3.2 Críticas e resultados

Um dos objetos de maior debate no sistema inglês é o emprego do sistema de *opt-in* como regra da extensão dos efeitos da sentença. Os defensores do sistema de *opt-in* defendem-no como forma de garantia do princípio da demanda e do devido processo legal, sobrelevando a liberdade do indivíduo<sup>143</sup>; ao passo que seus críticos defendem que o *opt-out* é forma de garantia do acesso à justiça, sob o aspecto inclusivo, aos hipossuficientes (no sentido lato do termo) e de alocação eficiente dos recursos judiciais<sup>144</sup>.

<sup>139</sup> LÉVY, Daniel de Andrade. O incidente de resolução de demandas repetitivas no anteprojeto do novo código de processo civil: exame à luz da group litigation order britânica. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 196, 2011. p. 18.

<sup>140</sup> Idem.

<sup>141</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. Mecanismos de resolução de demandas repetitivas no direito estrangeiro: um estudo sobre o procedimento-modelo alemão e as ordens de litígios em grupo inglesas. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 238, dezembro 2014. p. 30.

<sup>142</sup> Ibidem, p. 31.

<sup>143</sup> LÉVY, Daniel de Andrade. Op. cit., p. 24.

<sup>144</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. Op. cit., p. 31.

Ainda, ressalta-se que em razão da eficácia da sentença apenas se estender aqueles que efetivamente aderirem ao incidente, possibilita-se o trâmite concomitante de ações individuais e do incidente coletivo, criando um ambiente de insegurança jurídica e de gerenciamento sub-ótimo das demandas isomórficas<sup>145</sup>.

Crítica recorrente, ainda, recai sobre o fato de que as ações que aderem à ordem de litígio coletivo têm sua tramitação suspensa *integralmente*, e não apenas naqueles assuntos fáticos ou jurídicos comuns. Tal suspensão enseja grave atraso nos processos individuais, sobretudo no aspecto probatório. Defendem os críticos que a suspensão deveria recair apenas sobre as questões comuns, prosseguindo o trâmite quanto às individuais<sup>146</sup>.

De acordo com relatórios recentes, as GLO vêm sendo subutilizadas, por uma série de razões: “(a) razões sociais e/ou psicológicas: (b) medo de represálias ou recriminações por parte do réu; (c) dificuldades de compreensão do sistema processual; e (d) razões econômicas”.<sup>147</sup> Afirma-se, ainda, que as ordens de litígio em grupo não sucederam em criar eficaz acesso à justiça até tempos recentes<sup>148</sup>.

Parece-nos manifesto que, dentre estas razões, as econômicas são preponderantes no insucesso do sistema coletivo britânico em propiciar acesso à justiça: se, por um lado, não se permite a tutela ressarcitória por meio das ações coletivas de cunho representativo, e, por outro, restringe-se o sistema das GLO ao *opt-in*, cria-se uma dupla excludente dos hipossuficientes: afinal, apenas se permite o acesso da tutela ressarcitória àqueles que forem capazes de ingressar com demanda individual (para, então, optarem pelo ingresso na GLO). De forma geral, por consequência, nada se mudou em termos de acesso à justiça: apenas se inserem no campo da efetiva tutela ressarcitória aqueles que já teriam, a todo modo, capacidade (econômica, cultural, etc.) para tal ingresso.

### 3.4 A AGREGAÇÃO DE ACÇÕES PORTUGUESA

<sup>145</sup> LÉVY, Daniel de Andrade. O incidente de resolução de demandas repetitivas no anteprojeto do novo código de processo civil: exame à luz da group litigation order britânica. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 196, 2011. p. 21.

<sup>146</sup> Ibidem, p. 25.

<sup>147</sup> MULHERON, Rachel. **Reform of collective redress in England and Wales**: a perspective of need. Inglaterra, 2008. p. 9-36. Disponível em: <<https://www.judiciary.gov.uk/wp-content/uploads/JCO/Documents/CJC/Publications/Other+papers/reform-of-collective-redress.pdf>>. Acesso em: 01 nov. 2015.

<sup>148</sup> Idem.

A tutela coletiva de direitos individuais, no direito português, é realizada essencialmente através da *acção popular*, regulamentada pela Lei 83/1995<sup>149</sup>, correspondente ao modelo de coletivização total daquele sistema. Sob a égide da *acção popular*, permite-se a qualquer cidadão em gozo de seus direitos civis e políticos, associação, autarquia local ou fundação, a substituição processual de uma coletividade, a fim de obter decisão coletiva que faz coisa julgada *erga omnes*, tanto na procedência quanto na improcedência do pedido, ressalvadas as hipóteses legais<sup>150</sup>. A par desta forma de coletivização total, todavia, o sistema português prevê, também, a coletivização parcial, trazida por meio do *Regime Processual Experimental*.

Assim como na grande maior parte dos ordenamentos estrangeiros, uma das preocupações centrais de Portugal é a morosidade jurisdicional causada pelo acúmulo de ações repetitivas. Em meados de 2005, o país aprovou, por intermédio da Resolução do Conselho nº 100/2005, o *Plano de Acção para o Descongestionamento dos Tribunais* (PADT), cuja finalidade específica seria estudo e implementação de novas técnicas, endo e extraprocessuais, para solucionar os problemas de morosidade e parco acesso à justiça experimentados pelo jurisdicionado português.

Dentre as medidas tomadas com o fim de atender ao PADT, criaram-se legislações específicas para diversos assuntos (como arbitragem, cheque sem provisão, etc.). Em 2006, através de Decreto-Lei (DL 108/2006), criou-se a normativa mais relevante dentre as medidas do PADT, um regime específico denominado *Regime Processual Civil Experimental* (RPCE), consistente numa série de ferramentas cujos escopos seriam, a um, mitigar o excessivo formalismo processual, reforçando o papel instrumental do processo diante da tutela do direito material<sup>151</sup>, e, a dois – e mais importantemente –, enfrentar, através de tratamento específico, a litigância massificada.<sup>152</sup>

<sup>149</sup> ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**: para além da proteção dos interesses individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: RT, 2014. p. 119.

<sup>150</sup> Ibidem, p. 121.

<sup>151</sup> Conforme a Exposição de Motivos do Decreto-Lei 108/2006: “O presente decreto-lei cria um regime processual civil mais simples e flexível, que confia na capacidade e no interesse dos intervenientes forenses em resolver com rapidez, eficiência e justiça os litígios em tribunal.” (PORTUGAL. **Decreto-Lei 108/2006**. Portal da Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa. Disponível em: <[http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=855&tabela=leis&so\\_miolo=>](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=855&tabela=leis&so_miolo=>)>. Acesso em: 23 jun. 15)

<sup>152</sup> “O presente decreto-lei visa, por outro lado, concretizar o imperativo - gizado pela Resolução do Conselho de Ministros n.º 100/2005, de 30 de Maio, que aprovou o Plano de Acção para o

O RPCE ingressou no ordenamento português como mera *experiência*, que seria aplicada apenas em *alguns* Tribunais, assim definidos pelo critério da intensidade da tramitação de ações<sup>153</sup>. Ainda, aplicar-se-ia o regime *apenas* às *ações declarativas* (processos de conhecimento) iniciadas após 16 de outubro de 2006. Embora previsão inicial de duração do regime fosse de 02 (dois) anos, Portugal decidiu, por meio de novo Decreto-Lei (187/2008), estender a duração do regime. No entanto, em 31 de Dezembro de 2009 o RPCE foi suspenso, através da portaria n.º 1460-B/2009; e, em 26/06/2013, revogado expressamente pela promulgação do Novo Código de Processo Civil Português (Lei 41/2013).

O RPCE previa expressamente, dentre suas normas, o dever de gestão processual ao Magistrado (art. 2º), tornando indubitável a finalidade dos instrumentos por ele trazidos: o estabelecimento de uma forma de *administração* tanto intraprocessual - através da adaptação das formas processuais às necessidades da causa e às finalidades que os atos pretendem atingir, bem como do máximo aproveitamento dos atos processuais e da adaptação dos mecanismos de agilização processual -, quanto extraprocessual (ou estrutural) – através de meios de gestão de ações, dentre outros. Entre as ferramentas previstas para atender a esta segunda finalidade, criou-se a *Agregação de Acções*, um instrumento de molecularização de demandas atomizadas<sup>154</sup>.

### 3.4.1 Do procedimento

A agregação de ações, prevista no art. 6º do RPCE, se traduz na “associação transitória de processos para a prática de um ou vários actos

---

Descongestionamento dos Tribunais - de assegurar um tratamento específico, no âmbito dos meios jurisdicionais, aos litigantes de massa, permitindo, designadamente, a prática de decisões judiciais que abranjam vários processos” (PORTUGAL. **Decreto-Lei 108/2006**. Portal da Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa. Disponível em: <[http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=855&tabela=leis&so\\_miolo=>](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=855&tabela=leis&so_miolo=>). Acesso em: 23 jun. 15).

<sup>153</sup> Também da Exposição de Motivos, cita-se: “Opta-se, num primeiro momento, por circunscrever a aplicação deste regime a um conjunto de tribunais a determinar pela elevada movimentação processual que apresentem, atentos os objectos de acção predominantes e as actividades económicas dos litigantes. A natureza experimental da reformulação da tramitação processual civil que aqui se prevê permitirá testar e aperfeiçoar os dispositivos de aceleração, simplificação e flexibilização processuais consagrados, antes de alargar o âmbito da sua aplicação.” (Idem)

<sup>154</sup> Cumpre, aqui, fazer curta ressalva: o modelo português de jurisdição é o dual, e, portanto, há naquele país o Contencioso Administrativo ao lado da Justiça Comum. Estaremos, aqui, analisando tão somente as formas adotadas pela Justiça Comum, muito embora existam também no Contencioso Administrativo formas de tratamento coletivo de demandas individuais, previsto no art. 48 do Código de Processo nos Tribunais Administrativos daquele país (Lei 15/2002).

processuais, permitindo que se eliminasse a repetição ‘mecânica’ de vários actos pelos magistrados”<sup>155</sup>. A medida permite ao juiz praticar “atos de massa”, agregando temporariamente as ações, sem que isto resulte num necessário tratamento conjunto futuramente. Neste tocante, destoa dos incidentes inglês e alemão, à medida que não se volta apenas à decisão de determinada *questão* fática ou jurídica, mas também à estrita *prática de determinado ato*. Embora se permita, até mesmo, a *sentença* conjunta, não necessariamente tratará a agregação de questão complexa: poderá consistir em ato único, como simples atos da secretaria ou audiências preliminares<sup>156</sup>.

A agregação pode ser determinada de ofício, sem a audiência das partes, ou a requerimento, dentro do qual se deverá observar o contraditório. Para que seja admissível, dever-se-á estar diante de caso em que distintas ações, propostas separadamente no mesmo Tribunal, sejam passíveis de litisconsórcio, coligação, oposição ou reconvenção. Menciona o próprio Decreto que a agregação funciona como forma alternativa ao apensamento de processos. Será de responsabilidade da secretaria informar aos magistrados e ao presidente do Tribunal sobre os processos que se encontram em condições de serem agregados ou apensados.

A decisão que confirma a agregação deve indicar, expressamente, quais atos serão praticados conjuntamente, notificando as partes desta decisão para que auxiliem nas diligências ou tenham a oportunidade de colaborar para o convencimento judicial no momento da prolação do despacho da sentença praticados conjuntamente. A impugnação da decisão que determina a agregação somente poderá ser realizada conjuntamente do recurso interposto da Sentença.

O mecanismo da Agregação de Ações somente se aplica às demandas entre privados, posto que os processos que envolvem o Poder Público são submetidos ao Contencioso Administrativo, sobre o qual recai regime processual distinto.

---

<sup>155</sup> CRUZ, Ana Paula; SANTOS, João; MONTEIRO, Maria Manuel; MARTINS, Patrícia. **O regime processual civil experimental**: um estudo de caso. Dissertação (Mestrado em Administração Pública). Universidade Técnica de Lisboa, Lisboa. Disponível em: <[http://www.dgpj.mj.pt/sections/politica-legislativa/anexos/rpce/trabalhos-de/regime-processual-civil7067/downloadFile/file/Regime\\_Processual\\_Civil\\_Experimental\\_Estudo\\_Caso\\_2011.pdf?nocache=1303211243.17](http://www.dgpj.mj.pt/sections/politica-legislativa/anexos/rpce/trabalhos-de/regime-processual-civil7067/downloadFile/file/Regime_Processual_Civil_Experimental_Estudo_Caso_2011.pdf?nocache=1303211243.17)>. Acesso em: 29 de julho de 2015.

<sup>156</sup> Tal é a dicção do Decreto 108/206: “Art. 6º, 1 - Quando forem propostas separadamente no mesmo tribunal acções que, por se verificar os pressupostos de admissibilidade do litisconsórcio, da coligação, da oposição ou da reconvenção, pudessem ser reunidas num único processo, pode ser determinada, a requerimento de qualquer das partes e em alternativa à apensação, a sua associação transitória para a prática conjunta de um ou mais actos processuais, nomeadamente actos da secretaria, audiência preliminar, audiência final, despachos interlocutórios e sentenças.”

### 3.4.2 Críticas e resultados

Dentre as críticas tecidas pela doutrina portuguesa, ao Regime Processual Civil Experimental, algumas foram dirigidas especificamente à Agregação de Ações, outras à legislação como um todo.

Critica-se, primeiramente, a utilização do “experimento” apenas em cortes determinadas e a um tempo determinado: ao se restringir a aplicação do RPCE às cortes fixadas em portaria, e, concomitantemente, às ações propostas após determinada data, criou-se um sistema complexo, que causou imensa dispersão legislativa, impingindo os operadores do direito ao confronto com a coexistência de diversos regimes jurídicos, variantes conforme a data e o local em que foram propostos<sup>157</sup>.

Também se dirigem críticas à possibilidade de decisão *ex officio* que determine a agregação sem possibilidade de contraditório ou recurso das partes: para Nuno Lemos Jorge, a regra deveria ser interpretada em conformidade com o art. 3º, nº 3 do mesmo compêndio, de forma a preservar a integralidade do contraditório, exceto em casos de manifesta desnecessidade<sup>158</sup>.

Embora a revogação expressa do RPCE (e, com ele, da Agregação de Ações) milite em desfavor de sua eficiência, pesquisas e relatórios indicam certo nível de eficiência de sua implementação. Indicam pesquisas empíricas portuguesas, extraídas de dados fornecidos pelo próprio Governo, que, nas comarcas em que o regime foi implementado, houve aumento de eficiência e eficácia processual, “o que resultou num aumento dos processos civis findos e uma diminuição dos processos civis entrados e, conseqüentemente numa diminuição dos processos pendentes nas comarcas”.<sup>159</sup> Afirma-se:

---

<sup>157</sup> RAMOS, José Luís Bonifácio. Questões relativas à reforma do Código de Processo Civil. *in Estudos em Homenagem ao Professor Lebre de Freitas*. Coimbra, 2013. Vol. I. p. 2275. Disponível em: [http://cidp.pt/publicacoes/revistas/ridb/2013/03/2013\\_03\\_02255\\_02294.pdf](http://cidp.pt/publicacoes/revistas/ridb/2013/03/2013_03_02255_02294.pdf). Acesso em: 25 jul. 2015.

<sup>158</sup> JORGE, Nuno de Lemos. **Notas sobre o regime processual experimental**. Coimbra: Coimbra Editora, 2007. *Passim*.

<sup>159</sup> CRUZ, Ana Paula; SANTOS, João; MONTEIRO, Maria Manuel; MARTINS, Patrícia. **O regime processual civil experimental**: um estudo de caso. Dissertação (Mestrado em Administração Pública). Universidade Técnica de Lisboa, Lisboa. p. 13. Disponível em: <[http://www.dgpj.mj.pt/sections/politica-legislativa/anexos/rpce/trabalhos-de/regime-processual-civil7067/downloadFile/file/Regime\\_Processual\\_Civil\\_Experimental\\_Estudo\\_Caso\\_2011.pdf?nocache=1303211243.17](http://www.dgpj.mj.pt/sections/politica-legislativa/anexos/rpce/trabalhos-de/regime-processual-civil7067/downloadFile/file/Regime_Processual_Civil_Experimental_Estudo_Caso_2011.pdf?nocache=1303211243.17)>. Acesso em: 29 de julho de 2015.

Os dados apresentados nos relatórios realizados pela DGPJ [Direcção-Geral da Política de Justiça, órgão responsável por elaborar as estatísticas da Justiça, em equivalência ao Conselho Nacional de Justiça brasileiro] aludem o seguinte: (i) em relação aos processos pendentes, verificou-se uma diminuição mais acentuada nos tribunais que testaram o RPCE do que a observada nas acções declarativas a nível nacional, (ii) uma maior celeridade processual associada às acções declarativas enquadradas no Decreto-Lei n.º 108/2006, de 8 de Junho, do que as relativas às acções declarativas comuns, e (iii) a par da simplificação e da celeridade, o RPCE pretendeu incentivar a colaboração entre as partes interessadas no processo, através da aplicação de instrumentos específicos (petição conjunta e o da acta de inquirição conjunta).<sup>160</sup>

Embora os dados coletados refiram-se ao RPCE como um todo, é razoável se afirmar que o instituto da Agregação de Acções auxiliou na produção de resultados, os quais, ressalte-se, foram considerados satisfatórios, embora não exaurientes dos problemas a que se prestavam solucionar<sup>161</sup>.

---

<sup>160</sup> CRUZ, Ana Paula; SANTOS, João; MONTEIRO, Maria Manuel; MARTINS, Patrícia. **O regime processual civil experimental**: um estudo de caso. Dissertação (Mestrado em Administração Pública). Universidade Técnica de Lisboa, Lisboa. p. 15. Disponível em: <[http://www.dgpj.mj.pt/sections/politica-legislativa/anexos/rpce/trabalhos-de/regime-processual-civil7067/downloadFile/file/Regime\\_Processual\\_Civil\\_Experimental\\_Estudo\\_Caso\\_2011.pdf?nocache=1303211243.17](http://www.dgpj.mj.pt/sections/politica-legislativa/anexos/rpce/trabalhos-de/regime-processual-civil7067/downloadFile/file/Regime_Processual_Civil_Experimental_Estudo_Caso_2011.pdf?nocache=1303211243.17)>. Acesso em: 29 jul. 2015

<sup>161</sup> Ibidem, p. 16.

#### 4 DA COLETIVIZAÇÃO DE DEMANDAS INDIVIDUAIS NO SISTEMA BRASILEIRO

Consoante mencionado no exórdio deste trabalho, o Brasil conta com a tutela coletiva de direitos há longa data; tanto sob a forma das ações coletivas de caráter representativo (coletivização total) quanto das decisões coletivas de ações individuais (coletivização parcial).

No campo das ações coletivas, encontramos o microssistema processual coletivo formado, principalmente, pelo Código de Defesa do Consumidor, pela Lei de Ação Civil Pública e pela Lei do Mandado de Segurança.

Quanto às técnicas processuais de resolução em bloco de demandas isonômicas, menciona-se na doutrina haver certo histórico de instrumentos similares. Neste sentido, enumera Cavalcanti algumas das ferramentas já existentes:

Há algum tempo é possível identificar a tendência do legislador em adotar, cada vez mais, técnicas processuais que buscam resolver, em bloco, demandas repetitivas, com a utilização de decisões-modelos, proferidas em julgamentos de causas-piloto. São exemplos: (a) o pedido de uniformização da interpretação de lei federal no âmbito dos juizados especiais cíveis federais; (b) a repercussão geral no recurso extraordinário; (c) os recursos repetitivos no âmbito do STJ; (d) a suspensão de liminares para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas; e (e) o pedido de uniformização da interpretação de lei nos juizados especiais da Fazenda Pública no âmbito dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios.<sup>162</sup>

Além destas hipóteses, rememora Cabral, também, a utilização, pelo Supremo Tribunal Federal, em 2007, da resolução de dois recursos extraordinários como “casos-piloto” (RE 416.827-SC e 415.454-SC, de relatoria do Min. Gilmar Mendes), sob a forma prevista em seu Regimento Interno; servindo sua decisão a aproximadamente cinco mil processos idênticos, em matéria previdenciária.<sup>163</sup>

Os instrumentos aglutinadores trazidos pelo NCPC, por conseguinte, não representam propriamente *novidades* em termos de técnica processual. Em verdade, o que se trouxe foi a antecipação do momento da coletivização: se, sob a égide do CPC/73, as decisões de demandas repetitivas preponderavam em grau

---

<sup>162</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. Mecanismos de resolução de demandas repetitivas no direito estrangeiro: um estudo sobre o procedimento-modelo alemão e as ordens de litígios em grupo inglesas. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 238, dezembro 2014. p. 6.

<sup>163</sup> CABRAL, Antonio do Passo. O novo procedimento-modelo (Musterverfahren) alemão: uma alternativa às ações coletivas. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 147, maio 2007. p. 12.



recursal, agora, permitir-se-á também o trato coletivo desde o primeiro grau de jurisdição. A finalidade, não obstante, é clara e racional: evitar, a todo custo, a multiplicação de demandas repetitivas desde seu nascedouro, a fim de otimizar a prestação jurisdicional e reduzir quantitativamente as ações recebidas pela máquina judicial, sobretudo nos graus recursais.

Deter-nos-emos, aqui, ao Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), previsto nos artigos 976 e seguintes do NCPC; muito embora este não seja o único instrumento de decisão coletiva previsto na nova legislação processual. Podemos mencionar, a título exemplificativo, o Incidente de Assunção de Competência (art. 947) e o Julgamento de Recursos Extraordinário e Especial Repetitivos (art. 1036 e seguintes), ambos do Novo Código. Não obstante, o IRDR é o mais relevante dos instrumentos sob o aspecto da inovação, posto ser o único que efetivamente traz o método aglutinador às ações de primeiro grau de jurisdição – e, nesta medida, é a ferramenta que mais se aproxima daquelas existentes no direito comparado. Passemos, pois, a sua análise.

#### 4.1 DO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS

##### 4.1.1 Do procedimento

Consiste o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas em técnica processual mediante a qual, verificando-se a efetiva repetição de processos que controvertam sobre idêntica questão de direito, cujo tratamento atomizado enseje potencial ofensa à isonomia e à segurança jurídica, permite-se o julgamento unificado da questão repetitiva, cuja tese jurídica será aplicada a todos processos individuais ou coletivos, presentes ou futuros, que tramitem ou venham a tramitar no território de competência do tribunal julgador.

Muito embora o IRDR se assemelhe, em grande medida, aos instrumentos presentes no direito comparado, seu objeto é de clara distinção: o incidente se presta apenas à solução de *idênticas questões unicamente de direito* (art. 976, I do NCPC), excluindo de sua apreciação as questões fáticas. Tal fato, para além de lhe afastar da regra dos ordenamentos estrangeiros, lhe tolhe a utilidade prática viabilizada pela análise fática coletiva (como a produção probatória de alta

complexidade, ou o tratamento da *complex litigation*<sup>164</sup>). A questão de direito, conforme a dicção legal, poderá ser tanto de direito material quanto processual (art. 928, parágrafo único).

Prima facie, impõe-se a *efetiva multiplicação de processos* (art. 976, I), não bastando, portanto, a mera relevância da questão de direito sob litígio, tampouco a *potencial* repetição. É necessário demonstrar que multiplicação de processos é real e atual – embora não se fixe número exato a definir tal multiplicidade. Optou-se, neste ponto, por não seguir critério quantitativo fixo de demandas, embora se debatesse, na Comissão elaboradora do Anteprojeto, a fixação de um “número mínimo 20 demandas em 90 dias a partir do registro do incidente no Cadastro Nacional, inclusive sob pena de extinção do incidente e continuação das demandas individuais caso não alcançado aquele piso”<sup>165</sup>. O número mínimo de 20 demandas, não obstante, poderá servir como baliza jurisprudencial futura, sem prejuízo da análise razoável dos demais elementos necessários à configuração da utilidade da via coletiva.

Exige-se, ademais, o estrito *risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica* (art. 976, II). O que se requer para a instauração do incidente é que a controvérsia repetitiva seja relevante a ponto de ensejar tais riscos<sup>166</sup>, seja dizer, que o tratamento anti-isonômico gere efetivo risco à segurança jurídica, tornando de difícil cognoscibilidade a interpretação adequada para determinada questão de direito<sup>167</sup>. Neste tocante, afirmam Arenhart, Marinoni e Mitidiero que o NCPC aceita *determinada variação decisória*, enquanto inexistirem precedentes sobre o assunto e o dissídio não representar relevantes riscos à isonomia e segurança jurídica<sup>168</sup>.

Basta, à configuração dos pressupostos de instauração, que existam ações em trâmite em qualquer grau de jurisdição. Não é necessário, como já se supôs, que a questão de direito já tenha sido submetida a apreciação do Tribunal competente (seja em recurso ou causa de competência originária). Embora tal exigência tenha sido proposta durante a tramitação do Anteprojeto, esta foi suprimida na versão

---

<sup>164</sup> ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme.; MITIDIERO, Daniel. **Novo Curso de Processo Civil**. São Paulo: Ed. RT, 2015. vol.2. p. 578.

<sup>165</sup> LÉVY, Daniel de Andrade. O incidente de resolução de demandas repetitivas no anteprojeto do novo código de processo civil: exame à luz da group litigation order britânica. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 196, 2011. p. 5.

<sup>166</sup> ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme.; MITIDIERO, Daniel. **Novo Curso de Processo Civil**. São Paulo: Ed. RT, 2015. vol.2. p. 579.

<sup>167</sup> Ibidem, p. 580.

<sup>168</sup> Ibidem, p. 579.

definitiva, deixando claro que, atendidos os pressupostos do art. 976, sendo suficiente a tramitação exclusiva em primeiro grau de jurisdição<sup>169</sup>. Tal solução, ressalte-se, é a mais adequada para os fins pretendidos pelo instrumento (de proteção à isonomia e segurança jurídica), eis que antecipam maximamente sua guarda jurídica.

A instauração do incidente poderá ser realizada *ex officio*, pelo magistrado, ou por petição, das partes, da Defensoria Pública ou do Ministério Público (art. 977); devendo o pleito acompanhar a documentação necessária para comprovar o preenchimento dos requisitos para instauração (definidos no artigo 978). A ausência de qualquer dos pressupostos de admissibilidade ensejará sua inadmissão, sem, entretanto, impedir a reapresentação do pleito (art. 978, §3º). A superveniência de desistência ou abandono do processo não ensejará a extinção do incidente, competindo ao Ministério Público, neste caso, assumir sua titularidade (art. 976, §§1º e 2º).

O juízo de admissibilidade caberá ao mesmo órgão colegiado regimentalmente competente para o julgamento de mérito do incidente (arts. 981 e 978). Admitido o IRDR, todos os processos pendentes em que se debata a mesma questão de direito do incidente, individuais ou coletivos, que tramitem no território de abrangência do tribunal, deverão ser suspensos (art. 981, I); comunicando aos órgãos jurisdicionais competentes acerca da suspensão (art. 981, §1º). Na superveniência de pedido de tutela de urgência em qualquer dos processos individuais ou coletivos suspensos, será competente o órgão de competência originária para sua apreciação (art. 982, §2º). Caso a parte interessada entenda, em qualquer hipótese, que seu processo deveria ser suspenso, quando não o foi, ou que sua tramitação deveria prosseguir, por não se amoldar à hipótese jurídica sob debate, poder-se-á requerer a suspensão ou o prosseguimento perante o juízo originário, embora inexista disciplina exata sobre o tema na legislação<sup>170</sup>. A suspensão cessará após um ano, salvo decisão fundamentada do relator em sentido contrário (art. 980, parágrafo único).

Instaurado o incidente, dever-se-á dar a máxima publicidade e divulgação, com o fito de garantir a eficiência do procedimento, de modo a possibilitar a clara

---

<sup>169</sup> ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme.; MITIDIERO, Daniel. **Novo Curso de Processo Civil**. São Paulo: Ed. RT, 2015. vol.2. p. 580.

<sup>170</sup> Ibidem, p. 582.

identificação dos processos abrangidos pela decisão do IRDR, evitar a tramitação de ações individuais repetitivas que versem sobre a mesma questão de direito neste interstício e dar ampla ciência às partes interessadas no deslinde do feito (art. 979, §§1º e 2º). Deverão, para esta finalidade, os Tribunais manterem bancos de dados eletrônicos próprios, registrando e informando precisamente as questões de direito submetidas a incidentes de resolução coletiva. Será também de responsabilidade dos Tribunais informar ao Conselho Nacional de Justiça sobre a tramitação do incidente, de modo a alimentar sistema próprio mantido pelo referido órgão (art. 979, *caput* e §1º).

Deverá o relator, no prazo comum de quinze dias, ouvir as partes e demais interessados (art. 983, *caput*), sob a forma pessoal ou de audiências públicas (art. 983, §1º), sendo facultado a estes a juntada de documentos. Poder-se-á, também, produzir demais diligências necessárias para a elucidação da questão de direito controvertida. Em seguida, manifestar-se-á o Ministério Público, no mesmo prazo. Concluídas as diligências, o relator requisitará dia para julgamento do incidente (art. 983, §2º).

Na sessão de julgamento, após a exposição do objeto do incidente pelo relator, permite-se ao autor e réu originários, ao Ministério Público e aos demais interessados, nesta ordem, sustentar oralmente suas razões (art. 984, II). O prazo ordinário para cada sustentação é de trinta minutos, ampliáveis conforme a demanda pela sustentação (art. 984, §1º).

O incidente deverá ser julgado em um ano, tendo preferência sobre os demais feitos (art. 980). A decisão deverá abarcar a análise de todos os fundamentos suscitados, sejam favoráveis ou contrários, desde que atinentes à tese jurídica sob debate (art. 984, §2º). Estender-se-ão os efeitos da decisão a todos os processos individuais ou coletivos presentes ou futuros, que tramitem ou venham a tramitar no território de competência do tribunal julgador, que versem sobre idêntica questão de direito; até que se revise a tese jurídica firmada (art. 986).

Da decisão que julga o IRDR caberá recurso especial e/ou extraordinário, conforme a matéria de direito nele discutida (art. 987). Atribui-se efeito suspensivo a ambos recursos, presumindo a repercussão no caso do recurso extraordinário (art. 987, §1º). Parece-nos a consequência lógica que, *se o efeito será suspensivo quanto aos efeitos da decisão do IRDR*, também o trâmite processual deverá se manter suspenso nas ações originárias, a fim de preservar a isonomia e segurança

jurídica, de modo a evitar que se prolatem decisões divergentes nos Juízos originários neste ínterim. Faculta-se às partes, ao Ministério Público e à Defensoria Pública requerer, ao tribunal superior, mesmo antes da interposição de recurso especial ou extraordinário<sup>171</sup>, a suspensão de todos os processos individuais ou coletivos em curso no território nacional que versem sobre a questão objeto do incidente já instaurado, a fim de garantir os já mencionados fins do IRDR (art. 982, §3º).

Julgado o recurso especial ou extraordinário, a tese nele fixada produzirá efeitos vinculantes em todo território nacional, recaindo sobre todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão de direito, atuais ou futuros, até que se revise a orientação fixada (art. 987, §2º).

Caberá, em toda hipótese de inobservância da tese fixada em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas, reclamação ao tribunal competente (art. 988, IV), permitindo a cassação da decisão destoante (art. 992).

#### 4.1.2 Análise crítica e sugestões de aprimoramento

A respeito das formas de coletivização parcial em geral, no Brasil, as ferramentas de agregação decisória indicaram resultados relevantes em tempos recentes: em 2010, o Min. Ari Pargendler, à época presidente do Superior Tribunal de Justiça, afirmou que foram recebidos 214.437 processos novos e julgados 323.350, ensejando, destarte, numa “vantagem” de 108.913 processos; ressaltando, neste ensejo, o sucesso do rito dos recursos repetitivos, previsto desde 2008 no art. 543-C do CPC/73<sup>172173</sup>.

---

<sup>171</sup> ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme.; MITIDIERO, Daniel. **Novo Curso de Processo Civil**. São Paulo: Ed. RT, 2015. vol.2. p. 584.

<sup>172</sup>PARGENDLER, Ari. **Ari Pargendler destaca mais de 323 mil processos julgados pelo STJ em 2010**. Portal do Superior Tribunal de Justiça, Brasília, dez. 2010. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt\\_BR/noticias/noticias/%C3%9Altimas/Ari-Pargendler-destaca-mais-de-323-mil-processos-julgados-pelo-STJ-em-2010](http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/noticias/noticias/%C3%9Altimas/Ari-Pargendler-destaca-mais-de-323-mil-processos-julgados-pelo-STJ-em-2010)>. Acesso em: 27 jul. 2015.

<sup>173</sup> Embora a análise primeira deste dado possa aparentar um fato a se comemorar, a estatística indica, também, uma denúncia grave da crise institucional sofrida pelos tribunais superiores de nosso Poder Judiciário, que têm suas funções sistematicamente desviadas diante do número absurdo de recursos a eles endereçados (e por ele decididos). Tal reflexão, não obstante, excede o escopo do presente trabalho.

Visto que o Novo Código de Processo Civil brasileiro somente passará a vigorar em março de 2016 (art. 1045/NCPC)<sup>174</sup>, não há, ainda, experiência prática com o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas em nosso país. Não obstante, a análise sistemática da legislação vigente, bem como o cotejo com a experiência estrangeira, nos permite traçar perspectivas críticas, novas ideias e prospectos acerca da nova ferramenta. Debater-se-á, neste tópico, as principais críticas e questionamentos dirigidos ao IRDR *em si* e às formas de coletivização parcial em geral, para, por fim, concluirmos a análise do instituto à luz dos valores que informam nosso sistema coletivo.

#### 4.1.2.1 Questão unicamente de direito e exclusão da análise de questões fáticas

A primeira e maior diferença que salta aos olhos do operador é a limitação de objeto que se criou no sistema brasileiro: enquanto, em todos os sistemas analisados em supra, permite-se a decisão tanto *fática* quanto *de direito*, o IRDR se limita à segunda solução, fazendo inclusive ressaltar o caráter excludente em seu art. 976, I (“...questão *unicamente* de direito”). Esta escolha, parece-nos, pode representar um dos fatores de maior tolhimento da eficácia do instituto.

A finalidade precípua dos instrumentos de resolução coletiva, afinal, é a *gestão dos processos* nos tribunais. Tal escopo é ressaltado expressamente, tanto na experiência inglesa quanto na portuguesa – nesta, o gerenciamento consiste em *dever* do Magistrado. Para que se atinja sucesso neste objetivo, é imprescindível que se permita a análise e decisão fática em sede coletiva, por uma série de razões.

Primeiramente porque, não obstante não seja a hipótese única, haverá inúmeros casos em que a massificação de demandas decorrerá de um suporte fático idêntico: o próprio caso-paradigma que instaurou o *Musterverfahren* alemão exemplifica a concorrência de demandas repetitivas em razão de idêntica origem fática. No mesmo sentido, a análise do cadastro britânico permite notar que grande

---

<sup>174</sup> Muito embora, na doutrina, discuta-se a possível conferir aplicação/eficácia a *algumas* das normas do Novo CPC durante o período da *vacatio legis*, não seria possível introduzir ferramenta de tamanha relevância e complexidade antes do prazo previsto (sobre a eficácia antes da vacância, vide: DIDIER JR., Fredie. Eficácia do novo CPC antes do término do período de vacância da lei. **Revista de Processo**. São Paulo: RT, vol. 236, 2014).

parte das GLO's instauradas advém de suportes fáticos idênticos<sup>175</sup>. A referência fática, aqui, é de utilidade prática imensa: a um, a função gerencial é potencializada, eis que se viabiliza ao órgão julgador solucionar, integralmente, grandes casos que tenham, por si, gerado a repetição de demandas (como casos que envolvam agentes financeiros regionais, empresas locais, etc.); a dois, permite-se ao leigo a fácil e inteligível consulta aos grandes casos sobre os quais incidirão os efeitos da decisão do incidente – ampliando, assim, o debate jurídico e o potencial número de cidadão cientes de seus direitos; dentre tantas outras vantagens.

Segundamente, porquanto um dos principais óbices à adequada tutela jurídica em casos de litigância complexa (*complex litigation*) - nos quais se envolvem inúmeras partes, atividade probatória complexa, concorrência de casos individuais e coletivos, etc. -, é a produção de provas para os pequenos litigantes (individuais, pequenos litisconsórcios, etc.). Ora, não há dúvidas de, ao se impedir a análise fática sob o manto do IRDR, a produção probatória se torna restrita e alheia ao caso concreto. Estar-se-á a afastar da tutela jurisdicional todos aqueles que carecerem da devida estrutura financeira e/ou técnica para trazer, aos seus processos individuais, as provas necessárias para que se comprove o interesse juridicamente deduzido, reduzindo a eficácia do instituto sob a ótica do acesso à justiça substancial.

Em terceiro lugar, há de se ressaltar que a suspensão dos processos individuais e coletivos (pelo prazo de um ano, extensível por período indeterminado, a partir de decisão fundamentada do relator), agrava tanto mais a ineficácia do incidente sob a perspectiva do jurisdicionado, que verá sua ação suspensa por um ano ou mais, sem qualquer atividade instrutória ou decisória para, somente *após* a decisão do IRDR, iniciar ou continuar a fase instrutória de seu processo, sem sequer se ter definido se o seu caso, efetivamente, se amolda à decisão proferida (eis que ainda pendente de atividade probatória).

Em primeira análise, parece-nos que a finalidade do legislador é de estender maximamente a eficácia da decisão coletiva – que, ao se afastar das questões de fato, assume caráter abstrato, muito próximo daquilo que já ocorria com as Súmulas, Orientações Jurisprudenciais, dentre outros instrumentos -, de modo a permitir

---

<sup>175</sup> GROUP LITIGATION ORDERS. United Kingdom, 2015. Disponível em: <https://www.justice.gov.uk/courts/rcj-rolls-building/queens-bench/group-litigation-orders>. Acesso em: 30 jul.15

adaptações da decisão do IRDR a casos cujo suporte fático se distancie daqueles que originaram o incidente.

Ocorre que tal finalidade, para além de desvirtuar o caráter gerencial dos incidentes de resolução coletiva, acaba por ensejar prejuízos à efetiva tutela jurisdicional em favor de um estrito interesse do aparato judiciário em criar ferramentas para “desafogar” sua estrutura – como já se procedia com os instrumentos supramencionados. E, não obstante restar claro que a coletivização parcial atende, sobremaneira, aos interesses do próprio Poder Judiciário, não se pode descuidar da finalidade última da função jurisdicional, que é a tutela justa e adequada dos direitos.

A melhor forma de adequar os instrumentos de resolução coletiva de demandas isomórficas ao escopo hodierno da jurisdição é ampliando, na máxima medida, sua capacidade de solucionar de modo definitivo casos concretos – aproximando-os, assim, do *modus operandi* das ações coletivas de caráter representativo.

Dentre os modelos da experiência comparada, parece-nos ser o alemão e o inglês aqueles que melhor coadunam com a efetiva tutela de direitos individuais homogêneos pela via da coletivização parcial, eis que visam solucionar tanto questões fáticas quanto jurídicas, capazes de trazer resultados imediatos às demandas repetitivas. O modelo português, embora confira a maior extensão de poderes de agregação ao magistrado, possibilita a utilização da agregação para atos excessivamente simplórios e/ou isolados, acabando por tornar da agregação um fator de potencial complexificação desnecessária dos processos, elevando a possibilidade do seu emprego desnecessário ou desmedido.

A solução da impossibilidade de abordagem fática no IRDR, todavia, não é simples. Poder-se-ia cogitar, numa interpretação assistemática, que a controvérsia sobre a mesma questão *unicamente de direito* é requisito que apenas afeta ao momento da *instauração* do IRDR, não tocando ao conteúdo decisório. Em que pese solucione parcialmente o problema levantado, tal defesa pecaria pela clara interpretação *contra legem*, afinal, sob a perspectiva sistemática, não há dúvidas que a finalidade do art. 976, I é restringir o campo de alcance do instituto às questões de direito.

Em segunda hipótese, restaria aguardar a alteração legislativa que expressamente permitisse abarcar questões de fato no bojo da decisão coletiva.



Esta, sem dúvidas, seria a solução ideal para potencializar a eficácia gerencial do IRDR, que traria benefícios tanto para o Estado quanto para os jurisdicionados. É árduo, porém, vislumbrar tal possibilidade no curto prazo.

A alternativa prática mais plausível ao operador do direito será, então, conjugar o IRDR com a técnica da concertação de atos advinda da *cooperação nacional* (art. 67 e seguintes do NCPC). Segundo preveem os artigos 68 e 69, §2º, II, do novo Código, é possível aos juízos de todo o território nacional e de distintos graus de jurisdição, mediante formulação de pedido de cooperação, praticar *ato concertado* a fim de praticar atos instrutórios em geral, comuns aos processos sob regime de cooperação. Possibilita-se, então, através desta técnica, realizar a atividade probatória comum, deixando ao IRDR apenas o campo da decisão coletiva. Esta atividade conjunta, certamente, é a forma que melhor atende ao princípio da proporcionalidade panprocessual, representando o meio mais idôneo à gestão da atividade judicial no âmbito do IRDR. Embora a cisão entre cognição fática e decisão coletiva de mérito não seja ideal para a tutela coletiva incidental, a conjugação das técnicas do IRDR e da concertação de atos nos parece a mais viável para potencializar a eficácia da coletivização parcial em nosso sistema.

#### 4.1.2.2 Legitimação e representatividade adequada nos modelos de coletivização parcial

A legislação brasileira, quando comparada à inglesa e alemã, é extremamente sintética no excerto dedicado à coletivização decisória; sobretudo nos pontos que tocam a legitimação (ativa e passiva) e a forma pela qual se instaurará o procedimento coletivo.

Quanto à legitimação, elenca-se um rol taxativo de legitimados ativos para propositura do incidente (art. 977), cuja legitimidade advém puramente da letra da lei – afastando-se, aqui, de um julgamento de adequação caso-a-caso. A legitimidade passiva, aqui, sequer é enfrentada. Nesta medida, o NCPC se aproxima em muito da já consolidada legislação coletiva pátria, em que se estabelece uma legitimação *ope legis* para a representatividade coletiva<sup>176</sup>.

---

<sup>176</sup> Sobre a crítica ao sistema *ope legis*: VENTURI, Elton. **Processo Civil Coletivo**: A tutela jurisdicional dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos no Brasil - Perspectivas de um Código Brasileiro de Processos Coletivos. São Paulo: Malheiros Editores, 2007. p. 219 e seguintes.

O art. 977, entretanto, trata apenas dos legitimados ao *pedido de instauração* do incidente. Embora a legislação não fale, propriamente, em *representação* no IRDR, tanto no polo ativo quanto passivo, por um determinado indivíduo, entidade ou órgão, não se pode olvidar que, em alguma medida, haverá de se eleger partes-principais a quem se incumbirá a responsabilidade processual pelo cumprimento de prazos, traçar de estratégias, manifestações, etc.

Não obstante o artigo 983 do NCPC mencione que “o relator ouvirá as partes e os demais interessados...”, não é racional imaginar que este dispositivo queira significar que não haverá cisão entre partes-principais e partes-secundárias (ou intervenientes). Se este fosse o *modus operandi* pretendido, não haveria qualquer vantagem no IRDR – afinal, manter-se-iam *todas* as partes ativas e passivas com total e irrestrita capacidade de manifestação, como se em processos individuais atuassem. Sistema tal, por razões lógicas, seria absolutamente insustentável e irracional. É imprescindível, portanto, que se estabeleça a sujeitos determinados a responsabilidade principal pela condução do incidente coletivo.

A forma mais simples de seleção a se cogitar seria atribuir a responsabilidade da condução àquele que primeiro suscitar o incidente, dentre partes, Ministério Público e Defensoria Pública. Esta solução, todavia, não dá respostas aos casos de instauração do IRDR *ex officio*, tampouco serve à seleção da *contraparte* principal. E, ainda que inexistissem os problemas mencionados, não nos parece ser esta a escolha mais adequada à proteção coletiva dos direitos individuais quando observada à luz do devido processo legal.

É mandamento basilar do processo a impossibilidade de privação de direitos sem o devido processo legal. Sob a faceta da tutela coletiva, este princípio deve recair com ainda maior intensidade, eis que as partes que serão submetidas à decisão genérica não terão a possibilidade de defender, individualmente e por suas próprias escolhas, seus direitos em juízo. Daí se exigir que, para a preservação das garantias fundamentais processuais na tutela coletiva, o representante do grupo seja *adequado*<sup>177</sup>.

A exigência da *representatividade adequada*, nesta esteira, reflete a necessidade de que o defensor do interesse coletivo exerça seu ofício com o

---

<sup>177</sup> ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**: para além da proteção dos interesses individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: RT, 2014. p. 406.

máximo engajamento possível<sup>178</sup>, tanto sob o aspecto da persecução processual, quanto da proteção do direito material, de forma a garantir a proteção e efetivação de todos os direitos fundamentais das partes.

Na seara dos instrumentos de coletivização parcial, há, pelo menos, duas soluções que garantem a *representatividade adequada*, que variam conforme o modelo adotado pelo ordenamento: nos sistemas em que se emprega o denominado “processo-modelo”, a seleção de partes-principais a partir de critérios que remetam à representatividade adequada; nos sistemas em que se emprega a “causa-piloto”, a seleção de causas e/ou advogados-principais através dos mencionados elementos. Para que se possa debater adequadamente as soluções aqui propostas, remeter-nos-emos, previamente, aos modelos em questão.

Menciona a doutrina haver dois principais sistemas de coletivização parcial: o de “processo-modelo” e o de “causa-piloto”<sup>179</sup>. No primeiro formato, institui-se um procedimento modelo “autônomo”, no qual serão apreciadas *somente as questões comuns* (de fato ou de direito), deixando a decisão de cada caso concreto para o juízo originário. Ocorre nele, portanto, uma *cisão cognitiva e decisória*, dividindo-se as competências de julgamento da questão comum e de decisão no processo originário. Como ressalta Antônio do Passo Cabral, “temos uma decisão objetiva e subjetivamente complexa: o que será executado posteriormente é uma combinação do que foi decidido pelos dois órgãos judiciários”<sup>180</sup>. O sistema que melhor reflete este formato é o do *Musterverfahren* alemão.

Sob o formato da causa-piloto, empregado na GLO inglesa (e também nos julgamentos de recursos repetitivos do nosso sistema), seleciona-se uma ou mais causas como representativas da controvérsia, e suas decisões servirão como *tese* a ser replicada nos processos em que a mesma questão esteja sendo debatida. Nesta toada, há *unidade cognitiva e decisória*, cumulando o mesmo órgão a competência para julgar o processo originário e apreciar a questão comum. Novamente rememorando Antônio do Passo Cabral, ocorre uma espécie de “julgamento por

---

<sup>178</sup> ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**: para além da proteção dos interesses individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: RT, 2014. p. 406-407.

<sup>179</sup> CABRAL, Antonio do Passo. A escolha da causa-piloto nos incidentes de resolução de processos repetitivos. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 231, 2014. p. 202-203.

<sup>180</sup> Ibidem, p. 204.

amostragem” da causa-piloto, cuja *ratio decidendi* da decisão firmará tese a ser reproduzida às demais ações<sup>181</sup>.

A cada um destes modelos é possível mencionar formas distintas de garantir a adequação da representatividade: no primeiro, deve-se aferir a adequação da escolha das partes principais; no segundo, é necessário se verificar a adequação da seleção da causa-piloto.

No caso germânico, que adere ao primeiro tipo de coletivização parcial, há previsão expressa do controle da adequação. Conforme mencionado, a seleção das partes-principais, que atuarão como “líderes” no Procedimento-Modelo, é realizada por decisão de caráter discricionário. Porém, a decisão deverá se atentar, obrigatoriamente, a critérios de seleção, quais sejam:

(a) o candidato deve ser escolhido dentre as partes que tiveram os processos individuais suspensos; (b) o candidato deve ter representatividade adequada para defender os interesses das partes envolvidas no litígio de massa; (c) a Corte deve verificar a existência de um acordo firmado entre os autores dos processos individuais com o objetivo de indicação de um autor-principal; e (d) o tribunal deve considerar o montante da dívida discutida no processo individual.<sup>182</sup>

A legislação alemã, portanto, exige expressamente que a parte-principal seja *representante adequada* dos interesses do grupo, de modo a garantir que aqueles interesses em debate sejam devidamente defendidos pela parte que detém a melhor capacidade (técnica, econômica, etc.) para seu exercício. Aproxima-se, nesta medida, do sistema estadunidense, em que se exige, por imperativo do devido processo legal, que o autor coletivo seja representante adequado de sua classe. Esta é, sem dúvidas, a melhor solução para garantir, no sistema de processo-modelo, a proteção dos direitos fundamentais processuais das partes representadas.

No que toca ao regime de causas-piloto, atua-se mediante a seleção de ações individuais nas quais, em razão da abrangência e de seus objetos e argumentos, abarca-se uma espécie de “retrato” da pretensão coletiva geral, servindo como modelo na qual se julgará a questão fática ou jurídica. Na Inglaterra, o a *Rule 19.13* traz um sistema de dupla proteção, em que se permite tanto escolher

<sup>181</sup> CABRAL, Antonio do Passo. A escolha da causa-piloto nos incidentes de resolução de processos repetitivos. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 231, 2014. p. 204.

<sup>182</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. Mecanismos de resolução de demandas repetitivas no direito estrangeiro: um estudo sobre o procedimento-modelo alemão e as ordens de litígios em grupo inglesas. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 238, dezembro 2014. p. 15-16.

uma ou mais ações como causas-piloto (*test claim*), quanto selecionar o advogado de uma ou mais partes para agir como líder (*lead solicitor*) dos autores ou réus<sup>183</sup>.

Neste sistema, defende Antonio do Passo Cabral que a seleção da(s) causa(s)-piloto deve partir de relevante fundamentação jurídica, a fim de evitar problemas de tramitação e déficit nas garantias processuais<sup>184</sup>. Deve-se, em suma, haver fundamentação judicial acerca da escolha de determinadas ações como representativas da controvérsia em detrimento de outras, a partir de critérios como a amplitude qualitativa do contraditório, a pluralidade e a representatividade dos sujeitos<sup>185</sup>. Esta é, também, uma solução que se adequa às garantias processuais imprescindíveis à coletivização parcial, quando realizada sob a forma de causas-piloto.

A legislação brasileira não, de todo, é clara: não se especifica nem se haverá a seleção de causas-piloto representativas da controvérsia, nem se haverá a instauração de processo-modelo distinto, em que litigarão partes-principais. Peremptoriamente, a análise do conjunto normativo faz indicar uma tendência do legislador em adotar o sistema dos “casos-piloto”: neste sentido, ressalta-se que, nos artigos 1.036 e seguintes, se prevê a adoção de “recursos representativos da controvérsia” como bases para o julgamento dos Recursos Extraordinário e Especial Repetitivos.

Todavia, a letra dos artigos 976 e seguintes indica que o modo de operação será o do processo-modelo, com a instauração de uma espécie de “processo coletivo incidental” que será liderado por partes determinadas e a cisão entre cognição e decisão. Tal hipótese se confirma pelo artigo 976, §§1º e 2º, em que se indica que, *ainda que o autor desista do incidente*, o Ministério Público assumirá a titularidade do processo, de modo que não se impede o julgamento de mérito. Esta solução, por óbvio, não coadunaria com o modelo de solução de causas

---

<sup>183</sup> “19.13 Directions given by the management court may include directions –

(a) varying the GLO issues; (b) providing for one or more claims on the group register to proceed as test claims; (c) appointing the solicitor of one or more parties to be the lead solicitor for the claimants or defendants; (d) specifying the details to be included in a statement of case in order to show that the criteria for entry of the claim on the group register have been met; (e) specifying a date after which no claim may be added to the group register unless the court gives permission; and (f) for the entry of any particular claim which meets one or more of the GLO issues on the group register.”

<sup>184</sup> CABRAL, Antonio do Passo. A escolha da causa-piloto nos incidentes de resolução de processos repetitivos. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 231, 2014. p. 202-203. p. 205.

<sup>185</sup> CABRAL, Antonio do Passo. A escolha da causa-piloto nos incidentes de resolução de processos repetitivos. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 231, 2014. p. 202-203. p. 203-216.

representativas, afinal, não há razoabilidade em se supor que o Ministério Público assumiria a ação individual que serviu como causa-piloto, prosseguindo com sua tramitação – estar-se-ia a causar grave violação ao princípio da demanda. Neste sentido, se ressalta que, no modelo inglês, em caso de desistência da *test claim*, o tribunal deverá selecionar outra ação-piloto (*Rule 19.15*), corroborando com o entendimento aqui exarado.

Desta forma, se o modelo adotado no IRDR será o da instauração de espécie de procedimento coletivo incidental, haver-se-á de adotar método de seleção das partes-principais e partes-secundárias do incidente, atentando-se à representatividade adequada destas, tal qual se realiza no sistema da *Musterverfahren*. A contrário senso, estaremos diante de um sistema absolutamente insustentável, seja porque irracional (quanto à total e irrestrita abertura à manifestação de todas as partes), seja porque carente de pressupostos de representatividade adequada (que atentam contra o devido processo legal e a adequada proteção dos direitos das partes-secundárias).

E, ainda que a legislação silencie neste tocante, parece-nos imperioso que o operador do direito, baseado na eficácia imediata atribuída aos direitos fundamentais (art. 5º, §1º da Constituição Federal brasileira), empregue a avaliação da representatividade adequada das partes-principais como critério de sua seleção, a fim de dotar de significado as garantias processuais previstas em nosso ordenamento.

#### 4.1.2.3 Da suspensão das ações que versem sobre idêntica questão de direito

A suspensão das ações no juízo originário é fator que, embora encontre justificativas plausíveis, merece reparos de modo a adequar o meio à finalidade. Consoante observado acima, a suspensão dos processos é fator comum às legislações em que o IRDR é precipuamente inspirado (alemã e britânica). A crítica doutrinária à suspensão, todavia, é igualmente comum às legislações.

Tomando como base o Caso Telekom, cuja duração se estendeu por mais de uma década, torna-se claro o risco que se enfrenta ao se permitir sucessivas suspensões a partir de decisões fundamentadas pelo relator (art. 980/NCPC).

Em verdade, a suspensão total e irrestrita é passível de crítica *per se*, independentemente do prazo que perdure: afinal, a todo modo, estar-se-á a impedir

o deslinde de outras demandas enfeixadas na ação, sem qualquer justificativa plausível para tanto. Não há razão para se suspender a ação naquilo que toca o interesse “B”, quando somente “A” está em discussão coletiva. Tampouco é razoável suspender a atividade instrutória, atrasando ainda mais o deslinde do feito. Neste sentido, defende Daniel de Andrade Lévy, falando sobre a suspensão causada pela GLO, que:

Tal atraso torna-se ainda pior quando se sabe que muitas dessas demandas individuais só poderão aplicar as teses definidas no incidente-modelo após a verificação de existência de certas bases fáticas, o que poderá demandar ainda a produção de provas, como perícias, oitiva de testemunhas, etc. e tal somente ocorrerá após o julgamento do incidente-modelo.

Por tal razão é que a suspensão das demandas individuais incluídas no grupo deveria ser relativa apenas à questão comum, que deverá ser extremamente bem delimitada. Dessa forma, o julgamento do incidente-modelo não atrasaria necessariamente o andamento das demais ações individuais, que só seriam suspensas quando não puderem mais prescindir da tese controversa objeto da GLO.<sup>186</sup>

A crítica proposta, apresentada em face da GLO, se aplica com perfeição ao caso do IRDR brasileiro. Se a suspensão se dirige, em específico, à proteção da isonomia e segurança jurídica ameaçada pelas demandas repetitivas (art. 976, II), não há razão para que se suspendam as ações nas questões que destoam do objeto do incidente.

Ressalte-se, neste sentido, que o NCPC abarcou a possibilidade de cisão da resolução final do mérito, trazendo expressamente a figura do julgamento antecipado parcial do mérito (art. 356). Inexistem maiores óbices, portanto, ao prosseguimento das ações individuais, restando suspensas *apenas* as partes que tocam à questão coletiva. A interpretação sistemática e instrumental do NCPC, em nosso sentir, não impede que a suspensão definida no art. 982, I do novo Código seja aplicada tão somente às questões comuns, excetuada, ainda, a atividade probatória (que, como ressaltado alhures, poderá também ser realizada coletivamente, através da concertação de atos).

#### 4.1.2.4 Da extensão territorial dos efeitos da decisão

---

<sup>186</sup> LÉVY, Daniel de Andrade. O incidente de resolução de demandas repetitivas no anteprojeto do novo código de processo civil: exame à luz da group litigation order britânica. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 196, 2011. p. 25.

Prevê o artigo 985 do NCPC que a tese jurídica firmada no IRDR será aplicada, *apenas*, aos processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão de direito *na área de jurisdição do respectivo tribunal*, atuais ou futuros. Esta previsão, todavia, merece crítica<sup>187</sup>, eis que, ao fixar limites territoriais restritos aos efeitos vinculantes da decisão, permite-se a prolação de decisões diferentes em Estados ou Regiões diversas.

Embora a questão seja solucionada após o julgamento por uma das Cortes de vértice, cuja competência territorial se estende por toda a nação, não se pode ignorar que a exigência do emprego do recurso especial e/ou extraordinário para que se obtenha a decisão com sua devida extensão implica claro retardamento da solução coletiva, violando o princípio da razoável duração do processo (sobretudo quando se procede com a interpretação literal da suspensão prevista no art. 966).

A limitação legal *prima facie* dos efeitos da decisão coletiva é fenômeno comum aos sistemas de coletivização parcial e total. Afinal, também o artigo 16 da Lei de Ação Civil Pública prevê, quando interpretado assistematicamente, que a sentença coletiva terá extensão de seus efeitos *nos limites da competência territorial do órgão prolator*, fomentando decisões contraditórias sobre a mesma questão<sup>188</sup>. A melhor doutrina, não obstante, partindo de interpretação adequada do sistema de proteção coletiva, dá solução à questão levantada pelo art. 16 da LACP, que pode, também, ser transposta ao IRDR.

Defende-se, em suma, que o sistema coletivo é formado, classicamente, tanto pela Lei de Ação Civil Pública quanto pelo Código de Defesa do Consumidor. E, segundo a interpretação mais acurada do art. 16 da LACP, os efeitos da decisão judicial são dimensionados pela competência territorial do órgão julgador, de modo que a decisão proferida por juiz que tenha *competência para julgar causas coletivas em que o dano seja nacional* é passível de efeitos extensivos nacionalmente<sup>189</sup>.

Afinal, a competência, como regra de distribuição de atividades, representa, em realidade, o poder de decidir sobre determinado tipo de controvérsia – e, nesta medida, o vocábulo “competência nacional” deve ser interpretado como

---

<sup>187</sup> Neste sentido: ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**: para além da proteção dos interesses individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: RT, 2014. p. 103, n.r. 46.

<sup>188</sup> ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**: para além da proteção dos interesses individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: RT, 2014. p. 258.

<sup>189</sup> Ibidem, p. 265.



“competência para conhecer de danos de extensão nacional”.<sup>190</sup> E, para se definir quais magistrados têm competência nacional, recorre-se ao art. 93 do CDC, que dispõe que os *juízes de capital* de Estado ou do Distrito Federal têm competência para julgar ações coletivas de dimensão nacional. Sendo assim, todas as decisões providas de magistrados lotados em capitais de Estado ou do DF têm eficácia em âmbito nacional<sup>191</sup>.

É claro que, no caso do IRDR, todos os possíveis órgãos julgadores serão compostos por magistrados lotados nas capitais dos Estados ou do DF, dado o fato que a tramitação do incidente partirá, *no mínimo*, do Tribunal de Justiça ou do Tribunal Regional Federal, conforme o caso.

A solução interpretativa dada ao art. 16 da LACP, em linhas de princípio, não encontraria plena aplicabilidade ao IRDR, caso partamos da literalidade do art. 985, I, do NCPC. Tal fato se dá, sobretudo, porque o referido dispositivo faz referência inequívoca aos processos que “tramitem na área de jurisdição do respectivo tribunal”, afastando-se da noção de “competência para decisão de controvérsias” e se vinculando ao critério estritamente territorial. Seria incompatível, então, na interpretação literal, estender a tese jurídica aos casos presentes que se localizassem fora do Estado ou Região de julgamento coletivo.

O mesmo não ocorre, todavia, com o art. 985, II, do NCPC, cuja referência se volta aos casos futuros, eis que neste se emprega o termo “território de competência do tribunal”, que claramente coaduna com a noção de *competência territorial* – que, como visto, deve ser interpretada como *competência para decidir certo tipo de controvérsia*. Assim, em tese, a mesma solução interpretativa dada ao art. 16 da LACP, à luz do art. 93 do CDC, seria aplicável, pelo menos, ao segundo inciso do art. 985.

É óbvio que esta dualidade interpretativa não se adequa à racionalidade do sistema. Não seria possível se cogitar de um instrumento que vincula em todo território *apenas processos futuros*, permitindo decisões conflitantes nos presentes. A forma primeira de se resolver este empasse é, então, dar ao art. 985, I do NCPC a interpretação de que a aplicação da tese firmada em IRDR se estenderá aos processos que versem sobre idêntica questão de direito, *nos limites da competência*

---

<sup>190</sup> ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**: para além da proteção dos interesses individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: RT, 2014. p. 265.

<sup>191</sup> Ibidem, p. 266.

*territorial* do órgão prolator. Aplicar-se-ia, então, a interpretação baseada no art. 93 do CDC para permitir a extensão nacional dos efeitos vinculantes da decisão.

Seria possível objetar este artifício hermenêutico por não coadunar com a *mens legis*. Afinal, parece-nos claro que o intuito do legislador foi criar um instituto de eficácia estritamente regional, dependente do julgamento por Cortes superiores para ter sua extensão em âmbito nacional. Ocorre que a escolha legislativa, inequivocamente, vai de encontro aos fundamentos do processo civil contemporâneo, cujos alicerces se fundam em valores como a *segurança jurídica*, a *legítima expectativa*, a *previsibilidade do direito*, a *racionalidade sistemática*, dentre outras máximas que podem ser expressas na noção de respeito aos precedentes. Ainda, é clara sua contrariedade ao princípio da proporcionalidade panprocessual, na avaliação da gestão do serviço público jurisdicional, à medida que impõe a irracionalidade no emprego dos recursos públicos ao restringir regionalmente a eficácia da decisão do incidente coletivo.

Assim, a solução aqui proposta acaba por expressar a própria *interpretação constitucionalizada* do texto legal, transformando o art. 985 em norma jurídica que dota de significado os valores acima mencionados. Se o sistema processual deve ter por base as máximas supracitadas, é inaceitável e inconstitucional que se estimule a produção de decisões contraditórias em sede coletiva enquanto não existir uma “palavra final” do STJ ou do STF. Afinal, como relembra Sérgio Cruz Arenhart, estes “custos” das violações de máximas processuais se dão, sempre, às expensas do jurisdicionado<sup>192</sup>.

---

<sup>192</sup> ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**: para além da proteção dos interesses individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: RT, 2014. p. 103, n.r. 46.

## 5 CONCLUSÃO

Partindo dos estudos empreendidos pelo trabalho que ora se encerra, traçamos apontamentos críticos diversos, alumiados pelo direito comparado e pela doutrina pátria, acerca do incidente de resolução de demandas repetitivas previsto no novo Código de Processo Civil; cada qual com suas respectivas sugestões de aprimoramento. Objetivou-se, em suma, delinear os diversos sistemas de coletivização parcial fundados na decisão agrupada de demandas individuais, para, após, apresentar os apontamentos pertinentes ao sistema brasileiro, de modo a aprimorar nosso sistema enquanto instrumento de efetivação de direitos (sobretudo aqueles de natureza fundamental).

Quanto à juscomparação, não se pretendeu exaurir todas as experiências internacionais com instrumentos de resolução coletiva de demandas, tampouco se almejou esgotar doutrinariamente os sistemas analisados. Buscamos, sim, apresentar aspectos úteis dos ordenamentos estrangeiros, extraídos de estudos, relatórios e excertos críticos sobre cada tema. O fito juscomparatista, enfim, foi o de apresentar possíveis reflexões a serem feitas acerca do recém-implementado incidente de resolução de demandas repetitivas, para extrair o melhor de sua futura aplicação.

Também quanto à análise crítica do instrumento brasileiro, é certo que seus erros e acertos não se limitam àqueles apontados neste trabalho. Não obstante, os aportes aqui realizados têm capacidade de contribuir com a evolução sistemática da ferramenta processual.

Não nos restam dúvidas que, se interpretado à luz dos mandamentos constitucionais, o IRDR é capaz de efetivar, ao menos, duas das três funções principais a que se dirige a proteção coletiva de interesses individuais<sup>193</sup>: i) a preservação da isonomia mediante o tratamento único e uniforme de questões passíveis de mesmo enquadramento normativo, gerando, assim, segurança jurídica; e ii) a racionalização da distribuição da prestação jurisdicional, mediante coletivização parcial das demandas, evitando o desperdício de tempo e recursos na solução de questões idênticas.

---

<sup>193</sup> Acerca das funções da tutela coletiva de interesses individuais: ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**: para além da proteção dos interesses individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: RT, 2014. p. 131-134.

Cabe, não obstante, trazer importante ressalva: o IRDR, tanto quanto outros institutos processuais advindos da reforma, não é ferramenta suficiente para solução de todos percalços experimentados pela justiça civil brasileira. Sequer o é para a solução da morosidade advinda da litigiosidade massificada. Afinal, como leciona Conceição Gomes,

o problema dos atrasos na justiça é um problema reconhecidamente complexo, difícil de resolver com políticas ou medidas isoladas, desde logo, porque a crise da justiça não é um fenômeno isolado, mas antes emerge num quadro de outras crises (crise de emprego, de segurança, de direitos sociais, etc.). No quadro do exercício dos direitos fundamentais e de cidadania, esta questão assume, reconhecidamente, uma especial importância. O atraso na realização da justiça constitui, desde logo, uma violação do direito de acesso aos tribunais, onde se inclui o direito a uma protecção jurídica eficaz e em tempo útil, [...]. O seu combate exige intervenções concertadas que poderão passar por reformas legais e administrativas, redimensionamento e racionalização dos recursos humanos e materiais, mas também por uma nova cultura jurídica que envolva todos os actores judiciais e que altere práticas institucionalizadas no sentido de aprofundar a cidadania da justiça e a sua efectiva realização dentro dos princípios do Estado de direito democrático.<sup>194</sup>

Não nos basta, portanto, a adoção de medidas isoladas – tampouco esperar apenas da função jurisdicional a solução a todos os problemas. Afinal, como apontado em supra, a jurisdição, enquanto serviço público, pode apresentar defeitos tanto no campo legislativo, quanto estrutural, quanto cultural. E, embora o IRDR seja bem intencionado sob o aspecto legislativo (ressalvadas as críticas supra-relacionadas), a estrutura de nosso judiciário e a cultura jurídica de nossos operadores são fatores cujo peso não se pode ignorar.

Trazendo à baila o princípio da proporcionalidade panprocessual como método de análise da adequação do instituto às finalidades que ele se propõe, devemos considerar, de um lado, as garantias constitucionais das partes, e, de outro, o interesse na eficiência da administração da justiça. O IRDR é, inequivocamente, um dos instrumentos que melhor atendem o interesse da eficiência na administração da justiça, eis que voltado, sobretudo, ao caráter gerencial inerente aos institutos deste gênero. Caberá ao operador do direito, então, garantir a harmonização deste interesse com os direitos fundamentais dos jurisdicionados. E, dentre as formas de se harmonizar estes elementos, buscamos

---

<sup>194</sup> GOMES, Conceição. **O tempo dos Tribunais**: Um estudo sobre a morosidade da justiça. Coimbra Editora, 2003. p. 268.

apresentar algumas críticas e sugestões interpretativas capazes de empreender este balanceamento.

O incidente de resolução de demandas repetitivas é, portanto, ferramenta de coletivização parcial com elevado potencial de tutela coletiva de interesses individuais. Não obstante mereça reparos legislativos, seu emprego, desde que realizado e com vistas a respeitar e efetivar os direitos e garantias fundamentais processuais da segurança jurídica, da efetividade e racionalização da prestação jurisdicional, da economicidade, da igualdade de tratamento, do devido processo e do contraditório, será de grande valia ao aprimoramento do sistema de tutela coletiva de direitos – sem prejuízo, é claro, das demais formas já previstas em nosso ordenamento, sobretudo aquelas de coletivização total.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Carlos Ferreira de. **Introdução ao Direito Comparado**. Coimbra: Almedina, 1994.

AMARAL, Guilherme Rizzo. Efetividade, segurança, massificação e a proposta de um “incidente de resolução de demandas repetitivas”. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 196, jun. 2011.

ANCEL, Marc. **Utilidade e métodos do direito comparado**. Porto Alegre: Ed. Sérgio Antonio Fabris, 1980.

APPIO, Eduardo. **A ação civil pública no Estado Democrático de Direito**. Curitiba: Juruá, 2005, p. 71.

ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**: para além da proteção dos interesses individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: Ed. RT, 2014.

\_\_\_\_\_; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Novo Curso de Processo Civil**. São Paulo: Ed. RT, 2015. vol.2.

BRASIL. Lei 13.105 de 16 de março de 2015. **Portal da Legislação**, Brasília, DF, 16 mar. 2015. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)>. Acesso em: 01 nov. 2015.

\_\_\_\_\_. Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil. **Portal do Senado**, Brasília, DF, 2010. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>>. Acesso em: 01 nov. 2015.

CAVALCANTI, Marcos de Araújo. Mecanismos de resolução de demandas repetitivas no direito estrangeiro: um estudo sobre o procedimento-modelo alemão e as ordens de litígios em grupo inglesas. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 238, dez. 2014.

CABRAL, Antonio do Passo. A escolha da causa-piloto nos incidentes de resolução de processos repetitivos. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 231, 2014.

\_\_\_\_\_. O novo procedimento-modelo (Musterverfahren) alemão: uma alternativa às ações coletivas. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 147, maio 2007.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **100 maiores litigantes**. Brasília, 2011. Disponível em: <[http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa\\_100\\_maiores\\_litigantes.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf)>. Acesso em: 30 jun. 2015.

CRUZ, Ana Paula; SANTOS, João; MONTEIRO, Maria Manuel; MARTINS, Patrícia. **O regime processual civil experimental**: um estudo de caso. Dissertação (Mestrado em Administração Pública). Universidade Técnica de Lisboa, Lisboa.

Disponível em: <[http://www.dgpj.mj.pt/sections/politica-legislativa/anexos/rpce/trabalhos-de/regime-processual-civil7067/downloadFile/file/Regime\\_Processual\\_Civil\\_Experimental\\_Estudo\\_Caso\\_2011.pdf?nocache=1303211243.17](http://www.dgpj.mj.pt/sections/politica-legislativa/anexos/rpce/trabalhos-de/regime-processual-civil7067/downloadFile/file/Regime_Processual_Civil_Experimental_Estudo_Caso_2011.pdf?nocache=1303211243.17)>. Acesso em: 29 jul. 2015

CUNHA, Alcides Alberto Munhoz da. A evolução das ações coletivas no Brasil. **Revista de Processo**. São Paulo: RT, vol. 77, 1995.

CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Anotações sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas previsto no projeto do novo Código de Processo Civil (LGL19735). *Revista de Processo*. ano 36. vol. 193. São Paulo: Ed. RT, 2011

\_\_\_\_\_. O regime processual das causas repetitivas. *Revista de Processo*. ano 35. vol. 179. São Paulo: Ed. RT, jan. 2010.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael; ZANETTI JUNIOR, Hermes. **Curso de direito processual civil**. 5. ed. Salvador: JusPODIVM, 2010. Vol. 2.

\_\_\_\_\_. *Curso de Direito Processual Civil: processo coletivo*. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2009. Vol. 4.

DIDIER JR., Fredie. Eficácia do novo CPC antes do término do período de vacância da lei. **Revista de Processo**. São Paulo: RT, vol. 236, 2014.

DINAMARCO, Cândido Rangel. Processo Civil Comparado. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 90, abril 1998.

GAIO JR., Antônio Pereira. Incidente de resolução de demandas repetitivas no Projeto do CPC. **Revista de Processo**. ano 36. vol. 199. São Paulo: Ed. RT, 2011.

GRINOVER, Ada Pellegrini. O magistério de Enrico Tullio Liebman no Brasil. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, v. 81, jan. 1986. p. 98-102. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67069>>.

JORGE, Nuno de Lemos. **Notas sobre o regime processual experimental**. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

KUHN, Thomas S. **A estrutura das revoluções científicas**. 9ª ed., trad. de Viana Boeira e Nelson Boeira. São Paulo: Perspectiva, 2005.

GOMES, Conceição. **O tempo dos Tribunais**: Um estudo sobre a morosidade da justiça. Coimbra Editora, 2003.

GROUP LITIGATION ORDERS. United Kingdom, 2015. Disponível em: <https://www.justice.gov.uk/courts/rcj-rolls-building/queens-bench/group-litigation-orders>. Acesso em: 30 jul.15

LEAL, Márcio Flávio Mafra. **Ações coletivas: história, teoria e prática**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1998.

LÉVY, Daniel de Andrade. O incidente de resolução de demandas repetitivas no anteprojeto do novo código de processo civil: exame à luz da group litigation order britânica. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 196, 2011.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **A resolução de conflitos e a função judicial no contemporâneo Estado de Direito**. São Paulo: Ed. RT, 2009.

\_\_\_\_\_. **Jurisdição Coletiva e Coisa Julgada**: teoria geral das ações coletivas. São Paulo: RT, 2006.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Teoria Geral do Processo**. 7ª ed. São Paulo: RT, 2013.

\_\_\_\_\_. **A ética dos precedentes**: Justificativa do novo CPC. São Paulo: Ed. RT, 2014.

MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. **Ações coletivas no direito comparado e nacional**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MITIDIERO, Daniel. **A colaboração no processo civil**: pressupostos sociais, lógicos e éticos. 2ª ed. São Paulo: Ed. RT, 2011.

\_\_\_\_\_. O processualismo e a formação do Código Buzaid. **Revista de Processo**. São Paulo: RT, vol. 183, 2010.

MOHER, Louise; MORGAN, Lynda. **Multi-party litigation in Germany**: the KapMuG in action. Disponível em: <<http://www.mondaq.com/x/160298/Class+Actions/MultiParty+Litigation+In+Germany+The+KapMuG+In+Action>>. Acesso em: 17 de julho de 2015.

MULHERON, Rachel. **Reform of collective redress in England and Wales**: a perspective of need. Inglaterra, 2008. p. 9-36. Disponível em: <<https://www.judiciary.gov.uk/wp-content/uploads/JCO/Documents/CJC/Publications/Other+papers/reform-of-collective-redress.pdf>>. Acesso em: 01 nov. 2015.

NUNES, Dierle José Coelho. Novo enfoque para as tutelas diferenciadas no Brasil? Diferenciação procedimental a partir da diversidade de litigiosidades. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 184, 2010.

OSNA, Gustavo. Coletivização Total e Coletivização Parcial: aportes comparados e o processo civil brasileiro. **Revista de Processo Comparado**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, vol. 1, 2015.

OTHARAN, Luiz Felipe. **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas Como uma Alternativa às Ações Coletivas**: Notas de Direito Comparado. Disponível em: <http://www.tex.pro.br/home/artigos/43-artigos-nov-2010/4647-incidente-de-resolucao->



[de-demandas-repetitivas-como-uma-alternativa-as-aco-es-coletivas-notas-de-direito-comparado](#). Acesso em: 10/07/15.

PARGENDLER, Ari. **Ari Pargendler destaca mais de 323 mil processos julgados pelo STJ em 2010**. Portal do Superior Tribunal de Justiça, Brasília, dez. 2010.

Disponível em:

<[http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt\\_BR/noticias/noticias/%C3%9Altimas/Ari-Pargendler-destaca-mais-de-323-mil-processos-julgados-pelo-STJ-em-2010](http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/noticias/noticias/%C3%9Altimas/Ari-Pargendler-destaca-mais-de-323-mil-processos-julgados-pelo-STJ-em-2010)>.

Acesso em: 27 jul. 2015.

PASSOS, Fábio Abreu dos. Uma análise da Sociedade de Massa a partir da perspectiva de Hannah Arendt. **Revista Saberes**. vol. 5. Disponível em:

[http://www.iptan.edu.br/publicacoes/saberes\\_interdisciplinares/pdf/revista05/Hannah%20Arendt.pdf](http://www.iptan.edu.br/publicacoes/saberes_interdisciplinares/pdf/revista05/Hannah%20Arendt.pdf). Acesso em: 30 jun. 2015.

PORTUGAL. **Decreto-Lei 108/2006**. Portal da Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa. Disponível em:

<[http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=855&tabela=leis&so\\_miolo=>](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=855&tabela=leis&so_miolo=>). Acesso em: 23 jun. 15

RAMOS, André Arnt. Lineamentos do Processo Civil Coletivo na Alemanha. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol. 232, junho 2014.

RAMOS, José Luís Bonifácio. Questões relativas à reforma do Código de Processo Civil. in **Estudos em Homenagem ao Professor Lebre de Freitas**. Coimbra, 2013. Vol. I. p. 2275. Disponível em:

[http://cidp.pt/publicacoes/revistas/ridb/2013/03/2013\\_03\\_02255\\_02294.pdf](http://cidp.pt/publicacoes/revistas/ridb/2013/03/2013_03_02255_02294.pdf). Acesso em: 25 jul. 2015.

PINTO, Luis Filipe Marques Porto Sá. Técnicas de tratamento macromolecular dos litígios – tendência de coletivização da tutela processual civil. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT., vol. 185, 2010.

PINTO, Júnior Alexandre Moreira. O Regime Processual Experimental português. *Revista de Processo*. ano 32. vol. 148. São Paulo: Ed. RT, 2007.

PORTUGAL. Dec. Lei 108/2006. Disponível em:

<[http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=855&tabela=leis&so\\_miolo=>](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=855&tabela=leis&so_miolo=>). Último acesso em: 23 de julho de 2015)

ROSSI, Júlio Cesar. O Precedente à brasileira: súmula vinculante e o incidente de resolução de demandas repetitivas. *Revista de Processo*. ano 37. vol. 208. São Paulo: Ed. RT, 2012

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Processo e Ideologia: o Paradigma Racionalista**. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

STÜRNER, Rolf. Sobre as reformas recentes no direito alemão e alguns pontos em comum com o projeto brasileiro para um novo Código de Processo Civil. Trad. Márcio Flávio Mafra Leal. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. RT, vol 193, 2011.

VENTURI, Elton. **Execução da tutela coletiva**. São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

\_\_\_\_\_. O Código Modelo de Processos Coletivos para Ibero-América: Aspectos Conceituais. **Revista do Instituto do Direito Brasileiro**. Lisboa: v. 5, 2012. p. 2475. Disponível em: <[http://cidp.pt/publicacoes/revistas/ridb/2012/04/2012\\_04\\_2473\\_2496.pdf](http://cidp.pt/publicacoes/revistas/ridb/2012/04/2012_04_2473_2496.pdf)>. Acesso em: 01 nov. 2015.

\_\_\_\_\_. **Processo Civil Coletivo**: A tutela jurisdicional dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos no Brasil - Perspectivas de um Código Brasileiro de Processos Coletivos. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

WATANABE, Kazuo. Acesso à Justiça e a sociedade moderna. *in* **Participação e processo**. coord. Ada P. Grinover, Cândido R. Dinamarco e Kazuo Watanabe. São Paulo: RT, 1988.

ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montigelli; GOMES, Alexandre Gir. Tratamento coletivo adequado das demandas individuais repetitivas pelo juízo de primeiro grau. **Revista de Processo**. São Paulo: RT, vol. 234, 2014.